

# 31

## VISIONES ACTUALES DE LA **TRANSPARENCIA**



**COORD. MANUEL SÁNCHEZ DE DIEGO FDEZ. DE LA RIVA**









# **31 VISIONES ACTUALES DE LA TRANSPARENCIA**

## **COORD. MANUEL SÁNCHEZ DE DIEGO FDEZ. DE LA RIVA**

ISBN 978-84-697-6138-0 - N° DEPÓSITO LEGAL CA 437-2017

### **EDITA:**

Un trabajo de DMK Consultores:



### **IMÁGENES:**

© Imagen Portada *woman-texture-view-wall-direction-red-color-brick-face-eyes-art-modern-art-1000756.jpg* bajo licencia de dominio público ( CC0 1.0 Universal (CC0 1.0) Public Domain Dedication).





# ÍNDICE

<b>PRESENTACIÓN</b>	<b>5</b>
• <i>Manuel Sánchez de Diego Fdez. de la Riva</i>	
<b>1. ARCHIVOS, DOCUMENTACIÓN Y TRANSPARENCIA</b>	<b>7</b>
• <b>GESTIÓN DOCUMENTAL Y DE ARCHIVOS COMO MEDIDA DE TRANSPARENCIA</b>	8
<i>Rosario López Pérez</i>	
• <b>UNA PROPUESTA DE ARMONIZACIÓN ENTRE LA GESTIÓN DOCUMENTAL Y LA TRANSPARENCIA: LOS MAPAS DE CONTENIDOS</b>	24
<i>Julián Antonio Prior Cabanillas</i>	
<b>2. MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y TRANSPARENCIA</b>	<b>35</b>
• <b>EL CONFIDENCIAL O CÓMO USAR BIEN LA LEY DE TRANSPARENCIA</b>	36
<i>Laura Tejedor Fuentes</i>	
<b>3. TRANSPARENCIA EN LA UNIVERSIDAD Y LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS</b>	<b>47</b>
• <b>REDES SOCIALES: APOYO A LA TRANSPARENCIA E INFORMACIÓN PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UNA COMUNIDAD EDUCATIVA PÚBLICA</b>	48
<i>Liliana Martes Camargo</i>	
• <b>EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR</b>	55
<i>Sofía Zamora Briones</i>	
• <b>ELEMENTOS Y HERRAMIENTAS PARA MEJORAR LA TRANSPARENCIA INFORMATIVA EN INSTITUCIONES EDUCATIVAS</b>	61
<i>Juan Carlos Serrano Soria</i>	
<b>4. PODERES DEL ESTADO Y TRANSPARENCIA</b>	<b>75</b>
• <b>LA TRANSPARENCIA DE LA CORONA EN EL REINADO DE FELIPE VI</b>	76
<i>Sabela Serrano Maíllo</i>	
<i>M<sup>a</sup> Isabel Martín de Llano</i>	
• <b>POLÍTICAS DE TRANSPARENCIA DE ESTADO Y ESTADO DE LA TRANSPARENCIA: DEL MAINSTREAMING Y LOS PODERES DEL ESTADO A LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA</b>	90
<i>Manuel Palomares Herrera</i>	
<b>5. COMUNIDADES AUTÓNOMAS, MUNICIPIOS Y ENTIDADES LOCALES TRANSPARENTES Y PARTICIPATIVAS</b>	<b>97</b>
• <b>LOS MUNICIPIOS ANTE EL RETO JURÍDICO DE LA TRANSPARENCIA</b>	98
<i>Catalina Ruiz-Rico Ruiz</i>	
• <b>ÍNDICE DE PARTICIPACIÓN Y SATISFACCIÓN DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS MUNICIPALES DE PUEBLA, DE LOS COMITÉS DE TRANSPARENCIA ANTE LA NUEVA LEY DE TRANSPARENCIA, EN EL 2016</b>	110
<i>Román Sánchez Zamora</i>	
<i>Maribel Alejandra Bustamante Guzmán</i>	

<b>6. TECNOLOGÍA Y TRANSPARENCIA</b>	<b>133</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>TRANSPARENCIA Y “DISEÑO UNIVERSAL” EN LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN</b> <i>Elena García-Cuevas Roque</i></li> <li>• <b>SMART CITIES Y TRANSPARENCIA: INTELIGENCIA COMPARTIDA</b> <i>Gerardo José Rodríguez Martínez</i></li> </ul>	134 152
<b>7. PARTIDOS POLÍTICOS Y TRANSPARENCIA</b>	<b>161</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>LA TRANSPARENCIA EN LOS PARTIDOS POLÍTICOS COMO MOTOR DE REGENERACIÓN DEMOCRÁTICA</b> <i>Mónica Arenas Ramiro</i></li> <li>• <b>ESTUDIO COMPARADO DE LA TRANSPARENCIA DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS EN EL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS DE LAS LEGISLATURAS X Y XI.</b> <i>Beatriz C. Martínez Isidoro</i></li> <li>• <b>PARTIDOS POLÍTICOS Y TRANSPARENCIA: UNA MIRADA CRÍTICA EN EL PERÚ</b> <i>Luis Peña Rebaza.</i></li> <li>• <b>LA OPACIDAD DEL DISCURSO POLÍTICO PARLAMENTARIO ESPAÑOL</b> <i>Virginia Linares Rodríguez.</i> <i>Álvaro Gallardo</i></li> <li>• <b>TRANSPARENCIA, GOBIERNO ABIERTO Y GESTIÓN DEL RIESGO REPUTACIONAL: ¿UNA ECUACIÓN FACTIBLE?</b> <i>Ana Tomás López</i></li> </ul>	162 179 197 205 222
<b>8. LÍMITES A LA TRANSPARENCIA</b>	<b>239</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>PRIVACIDAD, DERECHO AL OLVIDO Y TRANSPARENCIA</b> <i>Víctor Escandón Prada</i></li> <li>• <b>LÍMITES Y RESTRICCIONES. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES VERSUS TRANSPARENCIA</b> <i>Wilma Arellano Toledo</i></li> </ul>	240 251
<b>9. REALIDAD COMPARADA DE LA TRANSPARENCIA</b>	<b>265</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>COMO FUNCIONA EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN EL SISTEMA NACIONAL ITALIANO</b> <i>Agostino Meale</i></li> <li>• <b>EL DECRETO SUECO SOBRE LA LIBERTAD DE ESCRITURA Y PRENSA DE 1766</b> <i>Luis Rodrigo de Castro</i></li> <li>• <b>INFLUENCIA PAULATINA DE EPISODIOS DE CORRUPCIÓN SOBRE LA NORMATIVA DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO EN ESPAÑA Y CHILE</b> <i>Manuel Palomares Herrera</i></li> <li>• <b>DEL ACCESO A LOS DOCUMENTOS A LA FOIA: ¿CUALES CAMBIOS EN LA LEGISLACIÓN ITALIANA CON LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY MADIA? EL PAPEL DEL ORGANISMO ENCARGADO DE LA TRANSPARENCIA</b> <i>Carla De Iulii</i> <i>Rossella Graziani</i></li> </ul>	266 276 284 297

<b>10. CONTROL DE TRANSPARENCIA Y ÓRGANOS GARANTES</b>	<b>309</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>PERCEPCIÓN CIUDADANA DE LA TRANSPARENCIA</b> 310 <i>Francisco Delgado Morales</i></li> <li>• <b>CONTROL DE LA TRANSPARENCIA: BAREMOS Y ACREDITACIÓN</b> 324 <i>Juan Carlos García Melián</i></li> <li>• <b>LOS INICIOS DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA DE LA REGIÓN DE MURCIA: DISEÑO, RENDIMIENTO Y PROPUESTA DE MEJORA</b> 341 <i>Javier Sierra Rodríguez</i></li> </ul>	
<b>11. MEDIO AMBIENTE Y TRANSPARENCIA</b>	<b>353</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>TRANSPARENCIA Y DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN MEDIOAMBIENTAL EN EL SISTEMA JURÍDICO ITALIANO</b> 354 <i>María Cleofe Prigigallo</i></li> <li>• <b>II INFORME SOBRE EL ESTADO DE LA INFORMACIÓN AMBIENTAL EN ESPAÑA</b> 362 <i>M<sup>a</sup> Ángeles López Lax</i></li> </ul>	
<b>12. INSTRUMENTOS ORGANIZATIVOS DE LIDERAZGO Y COMUNICACIÓN APLICADOS A LAS POLÍTICAS DE TRANSPARENCIA, COLABORACIÓN Y PARTICIPACIÓN</b>	<b>377</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>LOS INSTRUMENTOS PARA EL ASEGURAMIENTO DEL BUEN GOBIERNO EN LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. ESPECIAL MENCIÓN AL CASO DE LA COMUNITAT VALENCIANA</b> 378 <i>Gonzalo Pardo Beneyto</i> <i>María Ángeles Abellán López</i></li> <li>• <b>LA LEY DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO EN ESPAÑA: ¿UN PUNTO DE INFLEXIÓN PARA EL SECTOR PÚBLICO?</b> 392 <i>María Rubiños Gil</i></li> </ul>	
<b>13. A MODO DE CONCLUSIÓN</b>	<b>413</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>A MODO DE CONCLUSIÓN Y EN PRO DE UNA EFECTIVA TRANSPARENCIA</b> 414 <i>Manuel Sánchez de Diego Fdez. de la Riva</i></li> </ul>	





## PRESENTACIÓN

*Manuel Sánchez de Diego Fdez. de la Riva. Universidad Complutense de Madrid*

Este libro es el resultado de la reflexión de autores, tanto académicos, servidores públicos, periodistas como activistas del gobierno abierto. Todos ellos unidos por una preocupación: la transparencia pública y la mejora de la democracia. Entre el 28 y 30 de septiembre de 2016 nos reunimos en la Universidad Complutense de Madrid para debatir sobre este tema.

Fruto de ese encuentro es esta obra que recopila las aportaciones más interesantes de autores de varios países y con orientaciones científicas diferentes. Podemos considerar estas páginas como multidisciplinarias al recoger aportaciones del Derecho, la Ciencia Política, la Economía, la Documentación y la Comunicación, entre otras disciplinas. Además las aportaciones de expertos españoles y extranjeros ofrecen una perspectiva internacional muy interesante sobre transparencia pública, acceso a la información y, en general gobierno abierto y democracia participativa.

La palabra transparencia viene a ocupar un lugar entre esas palabras que son deseadas por políticos y ciudadanos. Una bandera que se enarbola como ocurrió con libertad, igualdad, fraternidad o solidaridad. No se trata de una mera transparencia administrativa, sino que va más allá, englobando el derecho a acceder a la información pública y vinculándose con el concepto de buen gobierno. Algo que parece esencial y necesario en nuestro futuro.

Pero “Las palabras se las lleva el viento”, por eso hemos realizado un esfuerzo para que estas palabras queden sobre el papel o, al menos sobre ese blanco de la pantalla, para tiempos posteriores y, justifiquen así nuestro esfuerzo en la búsqueda de una sociedad mejor en el siglo XXI.

Hay que agradecer a Francisco Delgado Morales presidente de ACREDITRA y a los profesores M<sup>a</sup> Isabel Serrano Maíllo de la UCM y a Javier Sierra de la Universidad de Murcia su trabajo en la sistematización, preparación y maquetación de los originales que por su calidad integran esta obra. De las 90 comunicaciones se han seleccionado una tercera parte para su publicación.

Agradecemos la participación y colaboración de la Universidad Complutense, el Ayuntamiento de Madrid, la Plataforma en Defensa de la Libertad de Información, el Sindicato de la Administración Pública (SAP) y la Fundación Giménez Abad, gracias a cuyos fondos hemos podido afrontar esta tarea. También hay que recoger en estas líneas la colaboración del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG), de la Asociación de Constitucionalistas de España; del Grupo de Investigación en Gobierno, Administración y Políticas Públicas; de Gobierno Transparente; de Transparencia en España y de otras instituciones y personas que de forma desinteresada han animado y participaron en este foro sobre transparencia.

Tenemos interés en la pervivencia de este lugar de intercambio de conocimiento y de transferencia de investigación. La confluencia del conocimiento científico con la esfera profesional es muy valiosa a efectos del desarrollo de una sociedad más participativa y abierta. El resultado de nuestro encuentro se puede sintetizar en el capítulo final que recoge las dieciocho propuestas para una efectiva implementación de la transparencia. Esperemos que seamos escuchados o, al menos recordados gracias a estas páginas.



# ARCHIVOS, DOCUMENTACIÓN Y TRANSPARENCIA



# GESTIÓN DOCUMENTAL Y DE ARCHIVOS COMO MEDIDA DE TRANSPARENCIA

Rosario López Pérez. Archiveros Españoles en la Función Pública (AEFP)

## Resumen:

Considerando la doble perspectiva de la gestión documental como herramienta de gestión administrativa en las organizaciones y herramienta de transparencia en el marco del Gobierno Abierto, esta disciplina garantiza la eficiencia y la rendición de cuentas para la implementación de las leyes de transparencia haciendo efectivo el derecho de acceso a la información.

Esta comunicación analiza la gestión documental como medida de transparencia en la regulación estatal del derecho de acceso a la información pública, en el proceso de tramitación de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y en la propia Ley. Bajo esta perspectiva, se señala cuáles son las leyes autonómicas sobre transparencia pública que han incorporado aspectos relevantes en gestión documental, considerando la Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de Cataluña, modelo normativo de conexión de transparencia con la gestión documental y la Ley 20/2015, de 29 de julio, de modificación de la Ley 10/2001, de 13 de julio, de Archivos y Documentos, modelo de normativa en gestión de documentos vinculada al contexto legal de la transparencia.

Partiendo de la nueva compilación de indicadores del sistema SIESTRA de ACREDITRA, se presenta el indicador: “Gestión Documental y de Archivos para la Transparencia”, con el objetivo de convertir la gestión documental en instrumento básico para asegurar la transparencia en las organizaciones, contribuyendo a reforzar una sociedad democrática avanzada.

## Palabras clave:

Gestión documental; legislación transparencia; derecho de acceso a la información; legislación archivos.

## 1. INTRODUCCIÓN

El propósito principal de esta comunicación es comprender el verdadero significado de una buena gestión documental para afianzar y revitalizar las democracias avanzadas. Para ello, es necesario considerar esta disciplina como herramienta y medida de transparencia desde una doble perspectiva de análisis: como proceso transversal integrado en la gestión administrativa y como herramienta de transparencia en garantía del derecho de acceso.

Los profesionales de archivos y gestión documental somos conscientes del reto que supone integrar esta doble vertiente, vinculando los múltiples beneficios que conlleva la implantación de sistemas de gestión documental en la eficacia del ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

Bajo esta perspectiva, con el objetivo de profundizar en el conocimiento de los sistemas de archivos y de transparencia, se mostrará la regulación estatal del derecho de acceso a la información pública desde la Constitución española de 1978, analizando cómo ha sido reflejada la gestión documental y de archivos en la normativa sobre transparencia, tanto a nivel estatal como autonómico. Asimismo, se indicará cuáles son las leyes autonómicas sobre transparencia pública que han incorporado aspectos relevantes en gestión documental y las leyes autonómicas de archivos, dictadas a partir del 2000, adaptadas al contexto legal de la transparencia.

Al final de este recorrido, analizaremos la importancia del indicador: “Gestión documental y de archivos para la transparencia”, dentro del Sistema de Indicadores de ACREDITRA.

## 2. LA DOBLE PERSPECTIVA DE LA GESTIÓN DOCUMENTAL PARA LA TRANSPARENCIA

La primera perspectiva de análisis se fundamenta en la definición de la norma ISO 15489:2006<sup>1</sup>, sobre gestión documental como: “área de gestión responsable de un control eficaz y sistemático de la creación, la recepción, el mantenimiento, el uso y la disposición de documentos de archivo, incluidos los procesos para incorporar y mantener en forma de documentos la información y prueba de las actividades y operaciones de la organización”.

La Ley 20/2015, de 29 de julio, de modificación de la Ley 10/2001, de 13 de julio, de archivos y documentos<sup>2</sup>, de Cataluña, define el sistema de gestión documental como: “conjunto de operaciones y técnicas, integradas en la gestión administrativa general, basadas en el análisis de la producción, tramitación y valor de los documentos, cuya finalidad es controlar de forma eficiente y sistemática la creación, recepción, mantenimiento, uso, conservación y eliminación o transferencia de los documentos”. Concediendo especial relevancia al sistema de gestión de documentos, la norma ISO 15489:2016<sup>3</sup>, considera que es: “instrumento básico y general para el éxito de cualquier portal de transparencia, en relación con la captura, gestión y facilidad de acceso a los documentos a lo largo del tiempo”. Estas definiciones nos proporcionan el objeto de la primera línea de análisis, desarrollando la capacidad de gestión administrativa de carácter transversal que garantiza la eficiencia y la rendición de cuentas en las organizaciones.

La segunda perspectiva de análisis, considera la gestión documental instrumento en desarrollo e implementación de las leyes de transparencia y actuando como mecanismo vertebrador del gobierno abierto<sup>4</sup>. La literatura archivística refuerza esta perspectiva reconociendo la importancia de una gestión documental en garantía del derecho de acceso a la información pública<sup>5</sup>, considerando que: “sin una buena gestión de documentos, la

<sup>1</sup> ISO 15489-1 (AENOR, 2006): *Información y documentación. Gestión de documentos. Parte 1: Generalidades*.

<sup>2</sup> BOE, número 155, de 8 de septiembre de 2015, pp. 79049 a 79053.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2015-9679>

<sup>3</sup> ISO 15489-1 (AENOR, 2016): *Información y documentación. Gestión de documentos. Parte 1: Conceptos y principios*.

<sup>4</sup> El presidente Obama impulsó, en el año 2011, un segundo Memorandum sobre Gobierno abierto y Transparencia, en el que se define la gestión de documentos como verdadera columna vertebral del gobierno abierto.

<sup>5</sup> Cook, M. (2010), “Freedom of Information: legislation that has radically changed archival practice”, *Atlanti* Vol. 10, p. 118.



libertad de información simplemente no funciona<sup>6</sup>, y que los archivos y la gestión de documentos son: “la piedra angular del derecho de acceso a la información”<sup>7</sup>.

En este mismo sentido, la línea metodológica denominada por Cerrillo y Casadesús “transparencia por diseño en gestión documental”, viene referida a la: “incorporación de las obligaciones de transparencia dentro del ciclo de vida documental, garantizando el acceso efectivo de la ciudadanía a la información pública, permitiendo además la trazabilidad de los documentos hasta la fuente de origen”, (Cerrillo y Casadesús 2016: 3).

En nuestra opinión, una buena gestión documental es aquella que, en ayuda de la implementación de la normativa en transparencia, incorpora las obligaciones de gestión de documentos desde su creación y en todo su ciclo vital, incluyendo las tareas de clasificación, descripción, almacenamiento, conservación, accesibilidad, eliminación, uso y trazabilidad.

### 3. GESTIÓN DOCUMENTAL PARA LA TRANSPARENCIA EN EL MARCO DEL GOBIERNO ABIERTO

Una buena gestión documental mejora las políticas y actividades de los poderes públicos, fortalece el funcionamiento de los gobiernos y las administraciones, e incorpora dada su naturaleza vertebradora en el marco del gobierno abierto: “los principios de transparencia, participación y colaboración con la ciudadanía, aprovechando las oportunidades que ofrecen la Tecnologías de la Información y la Comunicación”<sup>8</sup>.

Agrupando estos principios en la conformación de las políticas en las cuales la información y los datos gubernamentales tienen un papel esencial, la gestión documental configura la forma de documentar la actividad de los gobiernos y de las administraciones en el marco del gobierno abierto.

En este sentido, la transparencia, como señala Fernández Cuesta, supone: “la puesta a disposición de los ciudadanos de la información en poder de las instituciones públicas tanto de forma proactiva, a través de los llamados Portales de Transparencia, como reactiva, previa solicitud del ciudadano, a través del derecho de acceso a la información pública, reforzando los mecanismos de control y rendición de cuentas, al tiempo que genera mejor y mayor conocimiento y progreso”, (Fernández Cuesta, 2016: 54).

En los últimos años, la doctrina archivística, como señala Eveleigh, ha derivado a un: “giro

<sup>6</sup> GLOVER, M., HOLSEN, S., MACDONALD, C., RAHMAN, M. y SIMPSON, D. (2006), *Freedom of information: history, experience and records and information management implications in the USA, Canada and the United Kingdom*, ARMA International Educational Foundation, Pittsburgh.

<sup>7</sup> SHEPHERD, E. y ENNION, E. (2007), “How has the implementation of the UK Freedom of Information Act 2000 affected archives and records management services?”, *Records Management Journal*, Vol. 17, p. 34.

<sup>8</sup> ONTSI. 2013. *Estudio sobre Objetivos, Estrategias y Actuaciones Nacionales e Internacionales en materia de Gobierno Abierto*. Madrid: Observatorio Nacional de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información (ONTSI), Ministerio de Industria, Energía y Turismo, p. 17.

participativo”<sup>9</sup>, relacionado con un cambio de perspectiva y una forma de filosofía que: “privilegia al usuario y promueve un espíritu de intercambio, colaboración y apertura”<sup>10</sup>. Esta perspectiva enlaza con los objetivos propugnados en esta comunicación.

De esta forma, la gestión documental y de archivos para la transparencia orientada de forma plena a los usuarios, fomenta la participación y colaboración de los ciudadanos en los asuntos públicos. Como medida de transparencia cobra una nueva y sugerente perspectiva afianzando la democracia, combatiendo la corrupción y asegurando el derecho de acceso a la información pública.

### 3.1. Gestión documental en la Guía del Gobierno Abierto

Para avalar la naturaleza vertebradora de la gestión documental, la Guía del Gobierno Abierto<sup>11</sup>, considerada núcleo de este nuevo modelo, refuerza los conceptos de transparencia<sup>12</sup>, participación<sup>13</sup>, y rendición de cuentas<sup>14</sup>, en apoyo de los gobiernos y de su participación en el marco de la Alianza para el Gobierno Abierto<sup>15</sup>.

La inclusión de la gestión documental en esta guía como área transversal al mismo nivel que las áreas de participación ciudadana, privacidad y protección de datos personales, y derecho a la información, para el propósito de esta comunicación cobra especial relevancia. Al objeto de garantizar la mejora de los servicios públicos, el control de la corrupción y el fortalecimiento de la democracia, la Guía nos dice que una buena gestión documental supone un beneficio: “tanto para los demandantes de información, ya que pueden confiar en que obtienen información completa y fiable, como para quienes custodian la información, ya que pueden localizarla y recuperarla fácilmente”<sup>16</sup>.

En este sentido, la efectividad de la transparencia dependerá de la existencia de sistemas de gestión documental que garanticen la disponibilidad de una información auténtica y fiable, en evidencia de las acciones de los gobiernos y organizaciones. Como apunta Fernández Ramos: “la efectividad del derecho de acceso a la información pública dependerá, en última instancia, del adecuado funcionamiento del correspondiente sistema archivístico”, (Fernández Ramos, 2016: 28).

<sup>9</sup> EVELEIGH, Alexandra. 2012. “Welcoming the world: An exploration of participatory archives”. En: *International Council on Archives Congress, Brisbane (Australia), 20-24 August 2012*. Paris: ICA.

<sup>10</sup> PALMER, Joy. 2009. “Archives 2.0: If We build it, Will They Come”. *Ariadne*, n. 60.

<sup>11</sup> GUÍA DEL GOBIERNO ABIERTO (Open Government Guide). [sitio web] [Consulta: 3 septiembre 2016].

Disponible en: <http://www.opengovguide.com/about-this-guide/?lang=es>

<sup>12</sup> Transparencia en el sentido de que los ciudadanos entienden el trabajo de su gobierno.

<sup>13</sup> Participación significa que los ciudadanos pueden ejercer su influencia sobre el trabajo de su gobierno cuando se involucran en políticas y servicios públicos.

<sup>14</sup> Rendición de cuentas en el sentido de que los ciudadanos pueden exigir al gobierno que rinda cuentas por sus políticas y sobre cómo se ha ejercido su mandato

<sup>15</sup> OGP, 2016. *Open Government Partnership*. [sitio web] [Consulta: 29 agosto 2016].

Disponible en: <http://www.opengovpartnership.org/es>

<sup>16</sup> TRANSPARENCY AND ACCOUNTABILITY INITIATIVE, 2016. *Guía sobre Gobierno Abierto-Gestión documental*. [sitio web] [Consulta: 28 agosto 2016].

Disponible en: <http://www.opengovguide.com/topics/records-management/?lang=es>

#### 4. GESTIÓN DOCUMENTAL COMO MEDIDA DE TRANSPARENCIA EN LA REGULACIÓN ESTATAL DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

La gestión documental como medida de transparencia y armazón del gobierno abierto es fundamental para la definición de las políticas públicas de archivos y transparencia. El ordenamiento anterior a la Constitución española de 1978, no reconocía ningún derecho de acceso a los documentos depositados en los archivos, incluidos los documentos administrativos. La Constitución de 1978, en su artículo 105.b), por primera vez en nuestro ordenamiento, remitió a la ley la regulación del acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afectara a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.

En desarrollo de este precepto constitucional, la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español<sup>17</sup>, en su artículo 49, apartados 2, 3 y 4 define los documentos constitutivos del Patrimonio Documental Español. Según lo dispuesto en su artículo 57<sup>18</sup>, presenta un sistema de acceso para los documentos de libre consulta y otro sistema para aquellos excluidos de la misma, por tanto, sujetos a autorización de una autoridad pública o privada. El límite temporal del acceso a los documentos integrantes del patrimonio documental español, viene marcado por la denominada regla de los tres pasos del artículo 57, apartado c), de esta misma Ley<sup>19</sup>.

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, reguló con carácter básico el derecho de acceso a los documentos administrativos que, en la fecha de la solicitud, formaran parte de un expediente cerrado. Según lo dispuesto en su artículo 37.4<sup>20</sup>, el ejercicio de los derechos de acceso podría ser denegado, entre otras causas, por razones de interés público. Como apunta Fernández Ramos, esta regulación ha supuesto un retraso de veinte años en materia de transparencia, puesto que la denegación del acceso atribuye a la Administración: “una potestad de carácter discrecional, contradictoria con el carácter tasado que deben tener las excepciones al ejercicio del derecho de acceso, como derecho fundamental”, (Fernández Ramos, 2016: 34).

Destacamos que, a pesar de lo dispuesto en el artículo 57 a), de la Ley 16/1985, y según el artículo 37.6.g), de la Ley 30/1992<sup>21</sup>, la praxis archivística y las normas reglamentarias han

<sup>17</sup> BOE, número 155, de 29 de junio de 1985, pp. 20342 a 20352.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1985-12534>

<sup>18</sup> Artículo 57 de la LPHE, apartado a): Con carácter general, los documentos, concluida su tramitación y depositados y registrados en los Archivos centrales de las correspondientes entidades de Derecho Público, conforme a las normas que se establezcan por vía reglamentaria, serán de libre consulta a no ser que afecten a materias clasificadas de acuerdo con la Ley de Secretos Oficiales o no deban ser públicamente conocidos por disposición expresa de la Ley, o que la difusión de su contenido pueda entrañar riesgos para la seguridad y la defensa del Estado o la averiguación de los delitos.

<sup>19</sup> Según el artículo 57 de la LPHE, apartado c): “Los documentos que contengan datos personales de carácter policial, procesal, clínico o de cualquier otra índole que puedan afectar a la seguridad de las personas, a su honor, a la intimidad de su vida privada y familiar y a su propia imagen, no podrán ser públicamente consultados sin que medie consentimiento expreso de los afectados o hasta que haya transcurrido un plazo de veinticinco años desde su muerte, si su fecha es conocida o, en otro caso, de cincuenta años, a partir de la fecha de los documentos”.

<sup>20</sup> El artículo 37.4. de la Ley 30/1992, nos dice que: “El ejercicio de los derechos que establecen los apartados anteriores podrá ser denegado cuando prevalezcan razones de interés público, por intereses de terceros más dignos de protección o cuando así lo disponga una Ley, debiendo, en estos casos, el órgano competente dictar resolución motivada”.

<sup>21</sup> Conforme al artículo 37.6.g), de la Ley 30/1992: “Se regirá por sus disposiciones específicas la consulta de fondos documentales existen-



conformado que la consulta de documentos de carácter público solamente sea ejercitada en los archivos históricos. Para la consulta de los documentos depositados en los archivos centrales, que, a nivel estatal y autonómico desarrollan funciones internas de gestión e información, se requiere una solicitud de autorización previa por parte del interesado.

Para facilitar el ejercicio del derecho de acceso a los archivos y documentos administrativos bajo un procedimiento común, el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre<sup>22</sup>, estableció el sistema español de archivos regulando el sistema de archivos de la Administración General del Estado y sus organismos Públicos y su régimen de acceso. Esta norma aparece condicionada por las leyes estatales en materia de acceso y por Ley Orgánica de Protección de Datos<sup>23</sup>.

#### *4.1. Gestión documental y de archivos en la fase de tramitación de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*

En el proceso de tramitación parlamentaria de la Ley 19/2013, la gestión documental y de archivos fue objeto de debate y análisis, por parte de los Grupos Parlamentarios y por las Asociaciones de Archiveros. El Grupo Socialista del Congreso de los Diputados, en diciembre de 2011, presentó una Proposición de ley de transparencia y acceso a la información pública, solicitando que los sujetos públicos a incluir en el ámbito de aplicación de la Ley, adoptaran medidas de gestión documental para la localización, divulgación, conservación o destrucción de documentos<sup>24</sup>.

A continuación, en relación con las propuestas consideradas relevantes para adoptar una buena gestión documental como medida de transparencia, vamos a exponer las efectuadas por la presidenta de la Asociación de Archiveros Españoles en la Función Pública (AEFP)<sup>25</sup>, Rosana de Andrés, en su comparecencia ante la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados<sup>26</sup>.

La falta de una política de gestión documental en las Administraciones públicas fue señalada como una de las causas fundamentales en la limitación de la aplicación del derecho de acceso. Esta limitación en el texto de la legislación estatal de transparencia supone aplicar dos normativas de carácter distinto: la de transparencia para los archivos de oficina y la específica de archivos, a nivel estatal o autonómico, para el resto de los archivos centrales,

*tes en los Archivos Históricos”.*

<sup>22</sup> BOE, número 284, de 25 de noviembre de 2011.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-18541>

<sup>23</sup> BOE, número 298, de 14 de diciembre de 1999, pp. 4308-4309.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1999-23750>

<sup>24</sup> CORTES GENERALES. Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados, serie B, núm. 10-1, de 27 de diciembre de 2011.

Disponible en: [http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L10/CONG/BOCG/B/B\\_010-01.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L10/CONG/BOCG/B/B_010-01.PDF)

<sup>25</sup> La Asociación de Archiveros Españoles en la Función Pública (AEFP), formó parte del grupo de expertos constituido en el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC), para el estudio y análisis del texto del Proyecto de Ley del Gobierno.

<sup>26</sup> CORTES GENERALES. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones, núm. 290, de 20 de marzo de 2013. Comparecencia de la presidenta de la Asociación de Archiveros Españoles en la Función Pública, pp. 2-6.

Disponible en: [http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L10/CONG/DS/CO/DS-10-CO-290.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L10/CONG/DS/CO/DS-10-CO-290.PDF)

intermedios e históricos. Consideramos que, para el desarrollo de una gestión documental para la transparencia, la ley estatal de transparencia debería haber regulado el acceso a cualquier tipo de información en cualquier tipo de archivo, con el objetivo de garantizar el ejercicio del derecho de acceso en todas las fases del archivo.

Al objeto de coordinar los sistemas de archivos y transparencia, la presidenta de la AEFP reflejó en su comparecencia la necesidad de contar con una ley general de archivos para garantizar: “la igualdad de todos los ciudadanos en la capacidad de uso de los documentos que son necesarios para el ejercicio de sus derechos, estableciendo la obligación de conservar los documentos mientras tengan valor probatorio, de crear sistemas archivísticos y de gestión de documentos que contemplen de forma integral el ciclo vital de los documentos públicos”<sup>27</sup>.

A tal fin, propuso modificar la disposición adicional primera<sup>28</sup>, del texto del Proyecto de Ley de transparencia, para eliminar del mismo la referencia a los archivos de oficina o de gestión. Esta referencia expresa suponía regular únicamente el derecho de acceso a la información a la documentación depositada en este tipo de archivos, relegando el acceso a los documentos depositados en los archivos centrales, intermedios e históricos a su normativa sectorial, con un régimen de acceso menos garantista. También, las enmiendas presentadas en el Congreso por parte del Grupo Parlamentario Socialista<sup>29</sup>, y por el Grupo Parlamentario Popular<sup>30</sup>, fueron presentadas para eliminar del texto de la Ley la referencia expresa a los archivos de oficina.

La legislación de archivos de algunas Comunidades Autónomas<sup>31</sup>, avala el criterio sobre aplicación de plazos de consulta con independencia del lugar donde se encuentren los documentos, incluso si no aparecen localizados en ningún archivo, sin perjuicio de lo establecido en la Ley 16/1985, sobre documentos y registros depositados en los archivos correspondientes.

Para vincular el sistema de archivos y el de transparencia articulando técnicas de coordinación entre los órganos de gestión, garantía y supervisión, la presidenta de la AEFP en

<sup>27</sup> Op. cit., p. 3.

<sup>28</sup> Según la disposición adicional primera del texto del Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, sobre regulaciones especiales del derecho de acceso a la información pública: “Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, esta Ley será de aplicación, en lo no previsto en sus respectivas normas reguladoras, al acceso a la información ambiental, a la destinada a la reutilización y a la obrante en los archivos que no tengan la consideración de archivos de oficina o gestión”.

Disponible en: [http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-19-1.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-19-1.PDF)

<sup>29</sup> CORTES GENERALES. Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados, serie A, núm. 19-3, de 2 de julio de 2013, p. 260: Enmienda número 497 del Grupo Parlamentario Socialista con la siguiente justificación: «La ley no debe remitir a la regulación específica de los archivos históricos ya que la Ley de Patrimonio Histórico Español considera que el patrimonio documental lo integran todos los documentos públicos desde el mismo momento en que se generan. Por tanto, a estos efectos no se deben distinguir los archivos históricos de los de oficinas y gestión».

Disponible en: [http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-19-3.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-19-3.PDF)

<sup>30</sup> Op., cit. p. 279. Enmienda número 534, del Grupo Parlamentario Popular, con la siguiente justificación: “Se unifica el acceso a la información sin diferenciar entre el tipo de archivo en el que se encuentre, garantizando así la igualdad en el acceso independientemente de la ubicación de la información”.

<sup>31</sup> La Ley 10/2001 de archivos y gestión de documentos de Cataluña, en su art. 34.2; la Ley 2/2007, de 12 de abril, de archivos y patrimonio documental de Extremadura, en su art. 22.6 y la Ley 7/2014, de 26 de septiembre, de archivos y documentos de Galicia, en su artículo art. 23.4.

su comparecencia<sup>32</sup>, consideró que en los órganos de gestión de la transparencia fueran las unidades especializadas en archivos quienes realizaran las funciones de registro, seguimiento, control y actualización de la tramitación de las solicitudes de acceso a la información<sup>33</sup>.

Asimismo, manifestó la necesidad de contar con profesionales de archivo y gestión de documentos en la composición del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, cuyo papel es necesario para la correcta aplicación de la Ley. La enmienda presentada por el Grupo Parlamentario Socialista<sup>34</sup>, proponía como miembro de este Consejo un experto en archivos designado por las organizaciones profesionales del sector. Esta propuesta no apareció recogida en la Ley 19/2013, que en su Título III, artículos 35 y 36, regula los órganos del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno<sup>35</sup>.

#### 4.2. Gestión documental y de archivos en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno

La Ley 19/2013<sup>36</sup>, regula con carácter básico y de aplicación general la difusión y el derecho de acceso a la información pública, disponiendo en su artículo 12, que: “Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española”. El derecho de acceso a la información pública no ha sido incardinado como un derecho fundamental<sup>37</sup>, en el texto de la Ley, siendo esta consideración ampliamente reclamada desde diferentes ámbitos sociales; las aportaciones presentadas por los ciudadanos en el Portal de Transparencia al III Plan de Gobierno Abierto, para el período 2017-2019<sup>38</sup>, son un claro ejemplo.

En esta ley de transparencia estatal hay una total ausencia de referencias a los archivos y a la gestión documental en las Administraciones públicas, no existiendo ninguna disposición que impulse los archivos o la gestión de documentos ni tampoco mecanismos que articulen la coordinación entre los sistemas de archivos y de transparencia. Únicamente, la disposición recogida en su artículo 21.1, presenta una conexión entre ambos, siendo la regla básica según la cual las Administraciones públicas incluidas en el ámbito de aplicación la Ley establecerán: “sistemas para integrar la gestión de solicitudes de información de los ciudadanos en el funcionamiento de su organización interna”.

<sup>32</sup> Diario de Sesiones. Op. cit., p. 6.

<sup>33</sup> Esta propuesta no fue recogida en la Ley 19/2013, perdiéndose la oportunidad de regular una vinculación directa entre el sistema de archivos y el sistema de transparencia.

<sup>34</sup> Boletín Oficial de las Cortes Generales. Op., cit. p. 251. Enmienda número 478, del Grupo Parlamentario Socialista

<sup>35</sup> Según los artículos 35 y 36, de la Ley 19/2013, la Comisión de Transparencia y Buen Gobierno está compuesta por el Presidente, un Diputado, un Senador, un representante del Tribunal de Cuentas, un representante del Defensor del Pueblo y un representante de la Agencia Española de Protección de Datos.

<sup>36</sup> BOE, número 295, 10 de diciembre de 2013, pp. 97922 a 97952.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-12887>

<sup>37</sup> Desde la Coalición ProAcceso en sus: “Propuestas para mejorar la Ley de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno-2012”, se reclamó considerar el derecho de acceso a la información pública como un derecho fundamental, al mismo nivel que la libertad de información y expresión regulados en el artículo 20 de la Constitución Española.

<sup>38</sup> MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA. PORTAL DE TRANSPARENCIA. Aportaciones al III Plan de Gobierno Abierto. [sitio web]. [Consulta: 28 agosto 2016].

Disponible en: [http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia\\_Home/index/MasTransparencia/Gobierno-abierto/III-PlanGobiernoAbierto-Aportaciones/AportacionesIIIPlanGA.html](http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia_Home/index/MasTransparencia/Gobierno-abierto/III-PlanGobiernoAbierto-Aportaciones/AportacionesIIIPlanGA.html)

En relación con la aplicación normativa para el acceso a la información pública<sup>39</sup>, tanto de carácter general como sectorial, como señala Hernández Vicente: “La Ley 19/2013 es aplicable para los archivos de oficina o de gestión y la normativa sectorial en materia de archivos para los archivos centrales, intermedios e históricos, como una de las regulaciones especiales del derecho de acceso reconocidos en la Disposición Adicional primera de esta Ley”<sup>40</sup>, (Hernández et al., 2016: 241). Por tanto, para el acceso a los archivos centrales e intermedios es aplicable lo dispuesto en la Ley 16/1985, el Real Decreto 1708/2011, en el ámbito de la Administración General del Estado y, de forma supletoria, en la Ley 19/2013.

## 5. LA GESTIÓN DOCUMENTAL COMO MEDIDA DE TRANSPARENCIA EN LA NORMATIVA DE TRANSPARENCIA Y ARCHIVOS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

En la última década la regulación de la transparencia pública ha experimentado un gran desarrollo. A continuación, se relaciona por Comunidades Autónomas<sup>41</sup>, las leyes de archivos dictadas desde el año 2000, con las correspondientes leyes de transparencia:

Tabla 1

COMUNIDADES AUTÓNOMAS	LEYES DE ARCHIVOS DE SEGUNDA GENERACIÓN	LEYES SOBRE TRANSPARENCIA PÚBLICA
ARAGÓN		Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia Pública y Participación Ciudadana de Aragón.
CATALUÑA	Ley 10/2001, de 13 de julio, de archivos y gestión de documentos de Cataluña. Denominación modificada por disposición adicional única de la Ley 20/2015, de 29 de julio.	Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de Cataluña.
CANTABRIA	Ley 3/2002, de 28 de junio, de Archivos de Cantabria	
CANARIAS		Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información de Canarias
CASTILLA-LA MANCHA	Ley 19/2002, de 24 de octubre, de Archivos Públicos, de Castilla- La Mancha.	
CASTILLA Y LEÓN		Ley 3/2015, de 4 de marzo, de transparencia y participación ciudadana de Castilla y León
COMUNIDAD VALENCIANA	Ley 3/2005, de 15 de junio, de Archivos, de la Comunidad Valenciana.	Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunidad Valenciana.

<sup>39</sup> Entendemos que el derecho de acceso a la información pública, se refiere al derecho de acceso a los documentos depositados en los archivos, a la información pública contenida en los documentos de archivo de los sujetos del ámbito de aplicación de la Ley 19/2013, y a la información obtenida del tratamiento de los documentos que obran en poder de la Administración.

<sup>40</sup> La disposición adicional primera de la Ley 19/2013, nos dice: 1. La normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo. 2. Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información. 3. En este sentido, esta Ley será de aplicación, en lo no previsto en sus respectivas normas reguladoras, al acceso a la información ambiental y a la destinada a la reutilización

<sup>41</sup> Las Comunidades Autónomas de Asturias, Cantabria, Castilla-La Mancha, Illes Balears y Madrid carecen de ley de transparencia propia, teniendo todas ellas una ley en proceso de tramitación parlamentaria

LA RIOJA		Ley 3/2014, de 11 septiembre, de Transparencia y Buen Gobierno de La Rioja.
MURCIA		Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Región de Murcia.
NAVARRA	Ley Foral 12/2007, de 4 de abril, de Archivos y Documentos de Navarra.	Ley Foral 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto.
EXTREMADURA	Ley 2/2007, de 12 de abril, de Archivos y Patrimonio Documental de Extremadura	Ley 4/2013, de 21 de mayo, de Gobierno Abierto de Extremadura.
ANDALUCÍA	Ley 7/2011, de 3 de noviembre, de Documentos, Archivos y Patrimonio Documental de Andalucía. Ley 6/2013, de 22 de octubre, por la que se modifica la Ley 7/2011.	Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.
GALICIA	Ley 7/2014, de 26 de septiembre, de archivos y documentos de Galicia.	Ley 1/2016, de 18 de enero, de transparencia y buen gobierno de Galicia.

Para el propósito de esta comunicación, destacaremos algunas leyes autonómicas sobre transparencia que, incorporando aspectos relevantes en gestión documental, nos han impulsado a reflexionar sobre la importancia de vincular la normativa de transparencia y archivos como medida de buena gestión documental.

En este sentido, la Ley Foral 11/2012 de Transparencia y del Gobierno Abierto de Navarra<sup>42</sup>, es la norma más avanzada para implantar un sistema integral de información pública en la coordinación del contexto legal de la transparencia con el sistema archivístico establecido en la Ley Foral 12/2007, de 4 de abril, de archivos y documentos<sup>43</sup>.

La Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de transparencia y participación ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia<sup>44</sup>, en su artículo 24.1, señala que: “las condiciones de acceso a la información serán publicadas en el Boletín Oficial de la Región de Murcia por la Consejería competente en materia de transparencia, previo informe de la Consejería competente en materia de archivos”.

Asimismo, la Ley 3/2015, de 4 de marzo, de transparencia y participación ciudadana de Castilla y León<sup>45</sup>, dispone en su artículo 7.2, que: “la tramitación de las solicitudes de acceso a la información de los documentos que obren en el Archivo General de Castilla y León y en los Archivos Históricos Provinciales corresponderá al órgano que la tenga atribuida en la normativa sobre archivos”<sup>46</sup>, dando por sentada: “la aplicación de la Ley de Transpa-

<sup>42</sup> BOE, número 122, de 20 de mayo de 2016, pp. 33421 a 33427.

Disponible en: [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2016-4811](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2016-4811)

<sup>43</sup> BOE, número 113, de 11 de mayo de 2007.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2007/BOE-A-2007-9611-consolidado.pdf>

<sup>44</sup> BOE, número 8, de 9 de enero de 2015.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-184-consolidado.pdf>

<sup>45</sup> BOE, número 74, de 27 de marzo de 2015, pp. 26488 a 26500.

Disponible en: [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-3281](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-3281)

<sup>46</sup> La disposición transitoria señala que las funciones atribuidas a las unidades de acceso a la información serán atendidas por los Servicios de Estudios y Documentación de las Consejerías y, en ausencia de estos Servicios, los de Evaluación, Normativa y Procedimiento. A la



rencia a la información en poder incluso de los archivos históricos”, (Fernández Ramos, 2016: 50).

Según lo reflejado en la Ley 7/2014, de 26 de septiembre, de archivos y documentos de Galicia<sup>47</sup>, el ejercicio de los derechos de los ciudadanos es ejercitable en condiciones de transparencia, en coordinación con los preceptos de la Ley 1/2016, de 18 de enero, de transparencia y buen gobierno de Galicia<sup>48</sup>.

### *5.1. La Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno de Cataluña: modelo de conexión de la transparencia con la gestión documental*

Varios autores consideran la Ley 19/2014, de 29 de diciembre<sup>49</sup>, un modelo de vinculación entre los sistemas de archivos y transparencia por la inclusión de mecanismos y conceptos propios de gestión documental. En palabras de Romero Gallardo, esta Ley asegura: “la efectividad del derecho de acceso de las personas a la información y documentación pública, en el marco de la Ley estatal 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”, (Romero Gallardo, 2015: 161).

Matas i Balaguer nos dice que: “ha conectado las obligaciones de transparencia con la gestión documental” (Matas i Balaguer, 2015: 36), y Cerrillo i Martínez y Ponce Solé, señalan que ha impulsado: “la transparencia activa o difusión de la información pública, la transparencia pasiva o acceso a la información pública y la transparencia colaborativa o reutilización de la información pública”.

A continuación, destacamos algunos dictados de esta Ley, que han adaptado el sistema de archivos al contexto de la transparencia. Así, el artículo 19.3, dispone que: “Las administraciones públicas [...] deben establecer un sistema de gestión de documentos, información y datos integrado que permita la interoperatividad entre las administraciones, la localización de cualquier documento o información y la vinculación automática de cada documento o conjunto de datos a su régimen de acceso y publicidad”. También, el artículo 40.3, menciona a los profesionales de archivo como integrantes del sistema de transparencia: “los miembros de la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública deben ser juristas especialistas en derecho público y técnicos en materia de archivos o gestión documental”.

En este mismo sentido, coordinando la normativa de archivos y de transparencia, evitando según Romero Gallardo: “contradicciones o duplicidades normativas”, (Romero Gallardo, 2015: 162), se deroga los artículos 19.2.a), 34.1, 2 y 3, y 35.1 y 3, de la Ley 10/2001

*Consejería competente en materia de archivos, le corresponde atender las solicitudes de acceso a los documentos que obren en el Archivo General de Castilla y León y en los Archivos Históricos Provinciales*

<sup>47</sup> BOE, número 258, de 24 de octubre de 2014.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2014/BOE-A-2014-10825-consolidado.pdf>

<sup>48</sup> BOE, número 81, de 4 de abril de 2016, pp. 23489 a 23522.

Disponible en: [http://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2016-3190](http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2016-3190)

<sup>49</sup> BOE, número 18, de 21 de enero de 2015, pp.4300 a 4342.

Disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/2015/01/21/pdfs/BOE-A-2015-470.pdf>



de 13 de julio, de archivos y documentos, sobre el derecho de acceso a la información pública<sup>50</sup>. El derecho de acceso y los límites y restricciones a su ejercicio son regulados de manera minuciosa por esta Ley en su Título III, capítulo I-acceso a la información pública, artículos 18 y 19; Título II. Límites y acceso parcial a la información pública, artículos 20 a 25; Título III. Ejercicio del derecho de acceso a la información pública, artículos 26 a 37 y Título IV. Garantías del derecho de acceso a la información pública, artículos 38 a 44.

## 5.2. La Ley 20/2015, de 29 de julio, de modificación de la Ley 10/2001, de 13 de julio, de Archivos y Documentos: modelo de gestión documental como medida de transparencia

La reforma en la legislación de archivos de Cataluña para adaptar este sistema al marco legal de la transparencia, según el mandato impuesto en la disposición final segunda de la Ley de Transparencia 19/2014<sup>51</sup>, ha sido realizada por la Ley 20/2015, de 29 de julio, de modificación de la Ley 10/2001, de 13 de julio, de archivos y documentos<sup>52</sup>.

En la aplicación de la legislación sobre transparencia, contemplando la necesidad de que los archivos cuenten con un “número suficiente de personal cualificado”, otorga a los profesionales un papel activo y relevante, modificando en su artículo siete, el artículo 22.1 de la Ley 10/2001, sobre las necesidades de personal de archivo y gestión documental: “Los archivos integrados en el Sistema de Archivos de Cataluña deben tener personal técnico y cualificado suficiente en número para cubrir las necesidades del archivo y la gestión documental y para alcanzar los objetivos de la presente ley”.

En relación con el derecho de acceso a la documentación pública, la Ley 20/2015<sup>53</sup>, en su artículo octavo, apartado primero, vincula el sistema de archivos a la normativa en transparencia estableciendo que: “Las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos en los términos y con las condiciones que establece la Ley 19/2014, y el resto de normativa de aplicación”<sup>54</sup>.

Garantizando que la transparencia, colaboración y participación de los ciudadanos sea aplicable a través del portal de la transparencia y de la sede electrónica o sitio web del or-

<sup>50</sup> A este fin, se ha privado a la Comisión Nacional de Acceso, Evaluación y Selección Documental de emitir informe sobre las reclamaciones de las personas y de las entidades públicas y privadas en vulneración de su derecho de acceso a los documentos, así como sobre las derogaciones singulares de la normativa sobre acceso a tales documentos. También, se ha eliminado de la Ley 10/2001, las referencias al reconocimiento del derecho de toda persona a acceder a los documentos de expedientes administrativos concluidos; a las condiciones para acordar la denegación del acceso y a la posibilidad excepcional de permitir el acceso a documentos excluidos de consulta pública, en los casos de peticiones de acceso por intereses legítimos o científicos.

<sup>51</sup> La disposición final segunda de la Ley 19/2014 dispone que: “El Gobierno debe elaborar y presentar al Parlamento, en el plazo de seis meses a contar desde la publicación de la presente ley en el Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya, un proyecto de ley de modificación de la Ley 10/2001, de 13 de julio, de archivos y documentos, con el fin de adaptar su contenido al régimen de acceso a la información y documentación públicas establecido por la presente ley.”

<sup>52</sup> BOE, número 215, de 8 de septiembre de 2015, pp. 79049 a 79053.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2015-9679>

<sup>53</sup> Este artículo modifica el artículo 34 de la Ley 10/2001, cuyos puntos 1, 2 y 3 ya habían sido derogados por la Ley 19/2014.

<sup>54</sup> La Ley 19/2014, en su artículo 2, letra c), reconoce el derecho de acceso, como un derecho subjetivo, a las personas para solicitar y obtener la información pública, en los términos y condiciones regulados por esta Ley. Aparece regulado en el artículo 18, apartados 1, 2 y 3, podrá ser ejercido a título individual o en nombre y representación de cualquier persona jurídica legalmente constituida, sin estar condicionado a la concurrencia de un interés personal, ni sujeto a motivación alguna y sin requerir la invocación de ninguna norma; puede ejercerse a partir de los dieciséis años, en cualquier forma o soporte en el cual la información haya sido elaborada.

ganismo titular del servicio de archivo y gestión documental, esta Ley modifica el artículo 35 de la Ley 10/2001 sobre publicidad activa y transparencia para la localización, identificación y acceso a los documentos. Para ello, establece en su artículo noveno, apartados primero y segundo, las obligaciones de transparencia que los archivos pertenecientes al Sistema de Archivos de Cataluña deben cumplir. Entre éstas obligaciones se destaca: la publicación de los instrumentos de descripción documental, el registro de eliminación de documentos y las limitaciones a su consulta, así como informar a los usuarios de su derecho a reclamar y de los procedimientos a seguir si se deniega la información solicitada.

Por último, la Ley 20/2015, en su disposición adicional única referida al nombre de la Ley 10/2001, dispone que, a partir de su entrada en vigor, la hasta ahora Ley de archivos y documentos de Cataluña recogerá una alusión a la gestión documental, siendo citada como Ley de archivos y gestión de documentos<sup>55</sup>.

## 6. LA GESTIÓN DOCUMENTAL Y DE ARCHIVOS PARA LA TRANSPARENCIA COMO INDICADOR EN EL SISTEMA ESPAÑOL DE ACREDITACIÓN DE LA TRANSPARENCIA DE ACREDITRA.

En el marco de la acreditación de la transparencia para las organizaciones tanto públicas como privadas, queremos resaltar el papel fundamental que ha adquirido la gestión documental dentro del sistema de indicadores de la Asociación Española de Acreditación de la Transparencia (ACREDITRA)<sup>56</sup>.

El Sistema de Indicadores de esta Asociación (SIESTRA<sup>57</sup>), está formado por 149 indicadores distribuidos en tres grandes áreas de información:

- A. Publicidad Activa
- B. Derecho de Acceso a la Información Pública
- C. Organización transparente

El indicador C.02.09, denominado: “Gestión documental y de archivos para la transparencia”, está situado dentro del grupo C: “Organización transparente”, subgrupo C.02: “Organización para la transparencia y el buen gobierno”. A continuación, vamos a ver en detalle las características de este indicador basándonos en su aplicabilidad y nivel de exigencia:

1. Es aplicable a:
  - Instituciones públicas.

<sup>55</sup> Con esta disposición, se resalta la importancia de la gestión de documentos en la legislación de archivos en Cataluña. En la actualidad, no existe en las Comunidades Autónomas españolas una Ley reguladora de los archivos y del patrimonio documental que en su título manifieste una mención expresa a la gestión de documentos.

<sup>56</sup> ACREDITRA es una organización sin ánimo de lucro, constituida en diciembre de 2013, cuya finalidad primordial es promover la transparencia, el gobierno abierto y el buen gobierno para mejorar la gestión de las organizaciones públicas y privadas, la calidad democrática, la rendición de cuentas y la evaluación de la transparencia. El Sistema Español de Acreditación de la Transparencia contempla para las entidades que deseen obtener una certificación en transparencia los procesos de consultoría, auditoría y certificación

<sup>57</sup> SISTEMA DE INDICADORES DE ACREDITRA. Indicadores 2016. [en línea] [Consulta: 29 de agosto 2016].

Disponible en: <https://drive.google.com/file/d/0BzZV66dM4HCTcFotc1k2U041Vlk/view>

- Otro tipo de entidades públicas y entidades sujetas a derecho público.
- Entidades privadas sin ánimo de lucro.
- Entidades privadas de mercado

## 2. Distingue tres niveles de exigencia:

- Nivel 1:
  - Existencia de personas responsables de gestionar y archivar la documentación de la entidad.
  - En el proceso de acreditación deberá incorporarse prueba de la existencia clara de responsabilidades. (Esta documentación no será publicable).
- Nivel 2:
  - La existencia de una política y sistemática adecuada de gestión de documentos y de archivos.
  - Igual que en el nivel 1, En el proceso de acreditación deberá incorporarse prueba de la existencia clara de responsabilidades. (Esta documentación no será publicable).
- Nivel 3 :
  - La publicación de la entidad de la denominación del sistema de archivos, así como una explicación de su funcionamiento.

La importancia de este indicador en el conjunto del Sistema Español para la Transparencia de ACREDITRA, radica en que las entidades que deseen acreditarse en este ámbito van a tener que acometer un cambio en la forma de documentar sus organizaciones. En este contexto, los profesionales de archivo consideramos que se ha producido un salto importante en la consideración de una buena gestión documental como indicador para la evaluación de la transparencia, que se manifestará, principalmente, cuando las organizaciones que quieran obtener su certificación tomen conciencia de que la implantación de un sistema de gestión de documentos es un compromiso serio y verificable, al objeto de contribuir al desarrollo de la transparencia.

## 7. CONCLUSIONES

Esta comunicación pretende incentivar la reflexión sobre algunos aspectos en el desarrollo de la gestión documental como medida de transparencia en las organizaciones. Para este fin, se expone, a modo de conclusión, las siguientes consideraciones:

- Que para acceder a la información contenida en los documentos de archivo en el marco del gobierno abierto es necesario participar y colaborar en las decisiones documentadas de los ejecutivos que apoyan y sustentan el trabajo del sector público, proporcionando una información fiable y útil a los ciudadanos.
- Que, dado el abandono de la gestión documental en los dictados de la ley estatal de transparencia y su escaso impacto en la regulación del derecho de acceso, sería nece-

saría la elaboración de una ley general de archivos, en términos de transversalidad e interdependencia con la Ley 19/2013.

- Que en el desarrollo de las leyes de transparencia a nivel estatal y autonómico debe quedar reflejada la gestión documental, en garantía de la observancia de los procesos de gestión de documentos en cuanto a la creación, recepción, mantenimiento, uso, conservación, eliminación o transferencia.
- Que una gestión documental como medida de transparencia debe estar en los dictados de las leyes de transparencia a nivel estatal y autonómico, en coordinación y vinculación con sus sistemas de archivo, de forma que los sistemas de gestión de documentos en las instituciones controlen de forma integral toda la documentación en cualquier formato en poder de las administraciones públicas.
- Que la introducción del indicador: “Gestión documental y de archivos para la transparencia”, supone un cambio para perfeccionar los criterios y sistemas de evaluación en transparencia, tomando conciencia de que una buena gestión de documentos y de archivos es un compromiso serio y verificable.

La gestión documental y de archivos como disciplina no puede ser desplazada del centro del discurso sobre la transparencia. Los archiveros y gestores de documentos, conscientes de la importancia de nuestro papel en el marco del desarrollo del gobierno abierto, documentaremos este nuevo paradigma para que los ciudadanos puedan participar de forma activa e informada en los procesos de elaboración de las políticas públicas, ejercitando eficazmente y con garantías su derecho de acceso a la información.

## 8. BIBLIOGRAFÍA

- Cerrillo, A., Casadesús, A., (2016). “La transparencia por diseño: el impacto de la gestión documental en la transparencia pública”. Ponencia presentada en el VII Congreso Internacional en Gobierno, Administración y Políticas Públicas. (GIGAPP), Madrid, 3-5 junio 2016.
- Cerrillo i Martínez, A., Ponce Solé, J. (Eds.). (2015). Transparència, accés a la informació i bon govern a Catalunya. Comentaris de la Llei 19/2014, de 9 de desembre. Barcelona: Editorial UOC-Escola d'Administració Pública de Catalunya.
- Giménez-Chornet, V. (2012). “Acceso de los ciudadanos a los documentos como transparencia de la gestión pública”. El profesional de la información, Vol. 21, nº 5, pp. 504-508.
- Hernández Vicente, S.; Desantes Fernández, B.; Franco Espino, B., y Pérez Alcázar, R. (2016). “La Subdirección General de los Archivos Estatales y los nuevos retos de la gestión documental”. Tábulas, nº 19, pp. 233-265.
- Fernández Cuesta, F. (2012). “Al servicio de la transparencia. El papel de los archiveros y la gestión documental en el acceso a la información pública”. Métodos de información (MEI), II Época, Vol. 3, nº 5, pp. 153-166.

- Fernández Cuesta, F. (2016). “Documentando gobierno abiertos, gobernando archivos abiertos: carencias del gobierno español”. *Tábula*, nº 19, pp. 53-64.
- Fernández-Ramos, S. (2008), “Diez anotaciones para una ley española de acceso a la información pública”, ponencia presentada en Seminario Internacional Complutense, Madrid, 27 -28 junio 2007. Actas publicadas en Sánchez-de-Diego, M. (Coord.), *El derecho de acceso a la información pública*, CERSA, Madrid, pp. 122-135.  
Disponible en: [http://eprints.ucm.es/8946/1/MANUEL\\_SANCHEZ\\_DER\\_ACCE-SO\\_V14\\_2.pdf](http://eprints.ucm.es/8946/1/MANUEL_SANCHEZ_DER_ACCE-SO_V14_2.pdf)
- Fernández-Ramos, S. (2015). “Leyes de transparencia y leyes de archivos: dos sistemas interdependientes”. Ponencia presentada en las I Jornadas “Olga Gallego” de Archivos. A Coruña, 2-3, octubre de 2015. Actas publicadas en Fundación Olga Gallego, pp. 27-62.  
Disponible en: [http://fundacionolgagallego.gal/upload/recursos/cat\\_2/44/transparencia\\_1\\_olgagallego\\_def.pdf](http://fundacionolgagallego.gal/upload/recursos/cat_2/44/transparencia_1_olgagallego_def.pdf)
- Matas i Balaguer, J. (2015). “Notes sobre les lleis de transparencia”. *Lligall*, revista catalana d'arxivística, nº 38.
- Ocaña-Lacal, D. de (2012), “«Ser o no ser»: el archivero entre el derecho de acceso y la protección de la información”, *Tábula*, nº 15, pp. 149-184.
- Romero Gallardo, A. (2015). “La reciente adaptación de la Ley Catalana de Archivos y Documentos al nuevo contexto legal sobre transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”. Ponencia presentada en las I Jornadas “Olga Gallego” de Archivos. A Coruña, 2-3, octubre de 2015. Actas publicadas en Fundación Olga Gallego, pp. 156-171.

# UNA PROPUESTA DE ARMONIZACIÓN ENTRE LA GESTIÓN DOCUMENTAL Y LA TRANSPARENCIA: LOS MAPAS DE CONTENIDOS

Julían Antonio Prior Cabanillas. Oficina de la Transparencia y Acceso a la Información. Mº de la Presidencia. España

## Resumen:

A la vista de la insatisfactoria armonización entre la regulación del acceso a la información pública establecida por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG), y la previamente recogida en la normativa sobre patrimonio documental de la Administración General del Estado (AGE, fundamentalmente la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, y el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso), se sugiere la posibilidad de articular los ámbitos de la gestión documental y de la transparencia en la AGE a través del desarrollo del concepto de “mapa de contenidos” de la información pública previsto en el artículo 21.2.g de la citada LTAIBG.

Efectivamente, a falta de desarrollo normativo de la ley de transparencia y a partir de la definición de “información pública” recogida en el artículo 13 de la misma y de la normativa citada sobre patrimonio documental de la AGE, puede entenderse que el concepto de “mapa de contenidos en el que queden identificados los distintos tipos de información que obre en poder del órgano” recogido en el art. 21 LTAIBG alude a una especie de “cuadro de clasificación” de la totalidad de la información pública generada por la Administración en el ejercicio de sus funciones, en cuya materialización podrían colaborar de manera activa los responsables de los archivos centrales de los Departamentos Ministeriales y las Unidades de Información de Transparencia de los mismos, avanzando por esta vía en la deseable –y necesaria– conciliación entre la gestión documental y la transparencia de las instituciones públicas en la AGE.

## Palabras clave:

Transparencia; gestión documental; archivos; mapas de contenidos; cuadros de clasificación

---

*“Administrativos y archiveros trabajan sobre los mismos papeles. Aquéllos los producen y los manejan en la primera etapa de su vida, la de creación del documento. Éstos los guardan en la última, la de testimonio, y garantizan su conservación permanente. Sin embargo, el divorcio entre unos y otros es absoluto. Quien sufre las consecuencias en la propia Administración, que tropieza en todos los inconvenientes...” (Sánchez Belda, 1963:71).*

Hace más de 50 años que Luis Sánchez Belda, Director en aquel momento del Archivo Histórico Nacional y más tarde Director General de Archivos y Bibliotecas del entonces Ministerio de Educación y Ciencia, dejaba así testimonio en la *Revista de Documentación Administrativa* de uno de los grandes problemas de los archivos públicos españoles duran-



te décadas: su casi total aislamiento respecto de las oficinas administrativas creadoras de los documentos que finalmente van a parar a los depósitos de los propios archivos.

Lamentablemente, y pese a que en las últimas décadas se ha acortado mucho la distancia existente entre “administrativos” y “archiveros”, bajo mi punto de vista se trata de una cuestión no resuelta definitivamente, como ha venido a corroborar la entrada en vigor en España de la anhelada ley de transparencia.

Efectivamente, a diferencia de otras regiones del mundo donde el impulso de políticas de transparencia y acceso a la información ha venido de la mano del establecimiento o fortalecimiento de las políticas de gestión de documentos y gestión de archivos<sup>1</sup>, en España la aprobación en el año 2013 de la ley de transparencia (Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, LTAIBG) no ha supuesto modificación alguna en el ámbito de la Administración General del Estado (AGE), en tanto que no hace ninguna referencia en su articulado a la gestión documental o a los archivos, no habiendo tampoco modificado la legislación sobre el acceso al patrimonio documental español (a diferencia de otras normas como la ley de transparencia de Cataluña<sup>2</sup>).

En este sentido, como comentaré a lo largo de la presente comunicación presentada en el grupo de trabajo de “Archivos, documentos y transparencia” del Congreso Internacional de Transparencia organizado por la Universidad Complutense de Madrid en septiembre de 2016, la LTAIBG no ha contribuido a disminuir la brecha entre los “archiveros” y los “administrativos” apuntada por Luis Sánchez Belda. Por el contrario, parece que la normativa sobre transparencia ha venido a añadir una mayor confusión para los archiveros en lo relativo al derecho de acceso a la información pública, aspecto de primer orden en su trabajo cotidiano y seguramente el que mayor incertidumbre proyecta sobre su labor de atención a los ciudadanos.

Ciertamente, al enfrentarse a la solicitud de un ciudadano que desea acceder a un expediente administrativo ya finalizado, en los archivos se planteaba la duda, con anterioridad a la entrada en vigor de la LTAIBG, de si debían aplicarse los límites al ejercicio del derecho establecidos por la Ley 16/1985, de 25 de junio, de Patrimonio Histórico Español (LPHE, especialmente su artículo 57), los preceptos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, o incluso la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor. La cuestión resultaba especialmente ardua en los casos en que el expediente fuese relativamente reciente o contuviera abun-

<sup>1</sup> Como ejemplo de ello podemos citar la Red de Transparencia y Acceso a la Información (RTA), red de intercambio entre organismos y/o entidades públicas que desarrollan una supervisión en funciones de transparencia y derecho de acceso a la información pública en Latinoamérica (<https://redrta.org>).

<sup>2</sup> Efectivamente, la Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de Cataluña preveía, en su disposición final segunda, que en el plazo de seis meses se llevara a cabo la modificación de la Ley 10/2001, de 13 de julio, de archivos y documentos de Cataluña, “con el fin de adaptar su contenido al régimen de acceso a la información y documentación públicas establecido por la presente ley”. Dicha modificación y armonización de la normativa de transparencia y de gestión documental y archivos en Cataluña se llevó a cabo mediante su Ley 20/2015, de 29 de julio.

dancia de datos personales, incluso si no se trataba de aquéllos definidos por la normativa como datos “especialmente protegidos”, más aún si estaba relacionado de alguna forma con la llamada “memoria histórica” (en la bibliografía citada al final de la presente comunicación pueden consultarse varios artículos que tratan sobre la incertidumbre jurídica apuntada, escritos tanto por archiveros como juristas e investigadores).

En dicho contexto, los archiveros españoles albergábamos grandes esperanzas en que las dudas sobre el derecho de acceso a los documentos de archivo se disiparían con la aprobación de la ansiada ley de transparencia, máxime cuando durante su tramitación en el Congreso de los Diputados se eliminó el originario apartado 3º de la disposición adicional 1ª del proyecto, que dejaba expresamente fuera del ámbito de aplicación de la ley el acceso a la información obrante en archivos distintos de los de gestión u oficina, esto es, a los contenidos o documentos ya transferidos a los archivos de tipo central, intermedio o histórico (véase al respecto Barrero, 2013).

Dicha modificación del proyecto (tras la intervención en sede parlamentaria, en calidad de experta, de una funcionaria de los cuerpos de archiveros del Estado<sup>3</sup>) parecía significar que la ley de transparencia sería de aplicación a toda la información pública, independientemente de la fase de archivo en que se encontrase custodiada, superándose de esta forma la antes comentada dispersión normativa existente hasta el momento y estrechándose en buena parte la histórica cesura entre “archiveros” y “administrativos” en la Administración General del Estado.

Pero tales perspectivas se han visto finalmente frustradas: tras las comprensibles dudas iniciales ante la falta de pronunciamiento expreso de la LTAIBG (¿se aplica a los archivos la ley de transparencia? ¿Sigue siendo de aplicación a la documentación “histórica” el art. 57 LPHE?), la Abogacía del Estado (Informe de 30 de marzo de 2015) y el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (criterio interpretativo CI/008/2015, de 12 de noviembre de 2015) han declarado expresamente que la ley de transparencia únicamente se aplica a la información conservada en las oficinas administrativas, y no a la que ya ha sido transferida a las subsiguientes fases de archivo<sup>4</sup>.

En este sentido, de acuerdo con el informe y el criterio citados, a la información custodiada en los archivos centrales, intermedios e históricos de la Administración General del Estado se ha de seguir aplicando la normativa previamente vigente en materia de patrimonio documental español, fundamentalmente el desafortunado art. 57 LPHE como norma sustantiva y el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso, como norma

<sup>3</sup> En el Diario de Sesiones del Congreso del 20 de marzo de 2013 puede consultarse la comparecencia en la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados de la Presidenta de la organización Archiveros Españoles en la Función Pública (Rosana de Andrés) en relación con la tramitación del Proyecto de Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

<sup>4</sup> Resulta llamativo que un organismo como el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno español, que es miembro pleno de la Red de Transparencia y Acceso a la Información (RTA), pueda haber dictado un criterio interpretativo como el citado, en el que se desentiende por completo del acceso a los documentos conservados en los archivos.

de procedimiento, sólo aplicándose los preceptos de la LTAIBG con carácter supletorio, es decir, en lo no previsto por ambas normas.

De esta forma, como indica la profesora Concepción Barrero (2013: 225), la organización de los sistemas archivísticos de las distintas Administraciones Públicas, las previsiones recogidas en los calendarios de conservación sobre la permanencia de la documentación en los archivos de oficina o gestión, o el correcto flujo de documentación entre las diferentes fases de archivo mediante las oportunas transferencias de la documentación (cuestiones a las que el Derecho no ha prestado nunca demasiada atención), se convierten en un elemento clave para la delimitación del ámbito de aplicación de la LTAIBG y, en último término, para la determinación misma del alcance del derecho de acceso a la información que consagra.

Así, por ejemplo, no pueden ser directamente aprovechados en el ámbito de los archivos algunos de los evidentes aciertos en materia de acceso a la información que contiene la LTAIBG: ni su alineamiento con la normativa que regula el procedimiento administrativo, pues se daba nueva redacción al art. 37 de la entonces vigente Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), desapareciendo su prolija y poco afortunada regulación anterior y quedando reducido a una mera remisión a la Constitución y a la ley de transparencia en materia de derecho de acceso a la información<sup>5</sup>; ni con la normativa sobre protección de datos, ya que el art. 15 LTAIBG se ocupa expresamente y de manera amplia de dicha cuestión<sup>6</sup>.

Pero es que, además, la aprobación de la ley de transparencia en España ha venido a añadir una complejidad adicional a la estructura de los órganos administrativos que cuentan con competencias en materia de acceso a la información, puesto que (a diferencia de lo que ha ocurrido, por ejemplo, en la Comunidad Autónoma de Cataluña) no se ha previsto en la AGE ningún mecanismo de coordinación o colaboración entre los órganos previamente existentes, fundamentalmente la Comisión Superior Calificadora de Documentos Administrativos (CSCDA, prevista en la LPHE de 1985, puesta en marcha de manera efectiva en el año 2000 y consolidada mediante el Real Decreto 1401/2007, de 28 de octubre), y los creados por la LTAIBG: las Unidades de Información de Transparencia (UIT) y el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

A la vista, pues, de la insatisfactoria armonización entre la regulación del acceso a la información recogida en la LTAIBG, que no es de aplicación a los archivos más allá de los de gestión en las oficinas administrativas, y la normativa sobre patrimonio documental español de la Administración General del Estado, se sugiere la posibilidad de articular los

<sup>5</sup> El art. 37 LRJPAC ha sido sustituido, a partir de su entrada en vigor en octubre de 2016, por el art. 13.d de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que presenta una redacción muy similar al mismo.

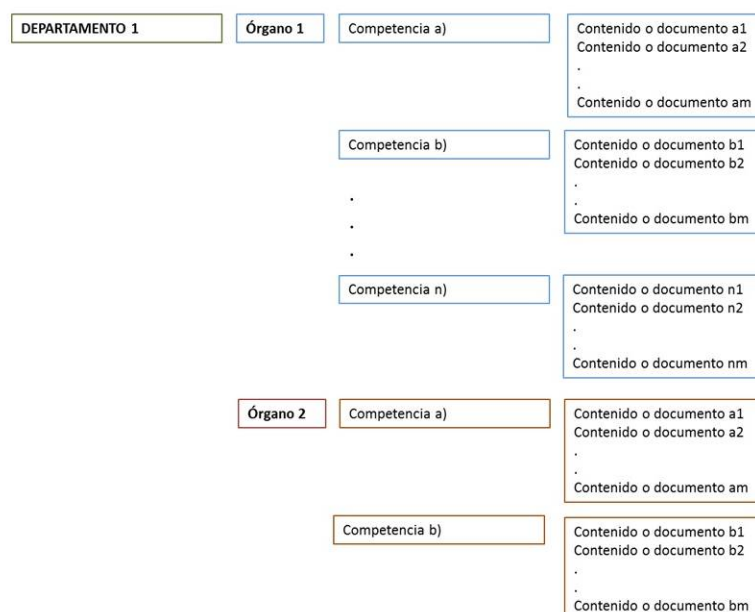
<sup>6</sup> Afortunadamente, otras normas de reciente promulgación en España como la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, sí parece que pueden hacer estrecharse la brecha entre “administrativos” y “archiveros”, otorgando una mayor visibilidad a los archivos, en tanto que hacen referencia –aunque sea de manera indirecta– a la gestión documental, definiendo los conceptos de “documento”, “expediente” y “archivo” en el ámbito de una Administración que se pretende que tenga un pleno funcionamiento electrónico

ámbitos de la gestión documental y de la transparencia a través del desarrollo del concepto de “**mapa de contenidos**” de la información pública, cuyo mantenimiento actualizado corresponde a las UIT como unidades especializadas en transparencia de la Administración General del Estado (artículo 21.2.g LTAIBG).

En este sentido, y a falta de desarrollo normativo de la ley de transparencia, partiendo de la definición de “información pública” recogida en el artículo 13 de la misma (“*contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título* [I LTAIBG. Transparencia de la actividad pública] *y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*”) y de la normativa citada sobre patrimonio documental de la Administración General del Estado, podemos entender que el concepto de “*mapa de contenidos en el que queden identificados los distintos tipos de información que obre en poder del órgano*” al que hace referencia el art. 21 LTAIBG alude a una especie de “**cuadro de clasificación**” de la totalidad de la información pública generada por la Administración en el ejercicio de sus funciones. Cuadro de clasificación en cuya materialización podrían colaborar de manera activa los responsables de los archivos centrales de los Departamentos Ministeriales y las Unidades de Información de Transparencia de los mismos, avanzando por esta vía en la deseable conciliación entre la gestión documental y la transparencia en la Administración General del Estado.

Efectivamente, intentando esclarecer el concepto de “mapa de contenidos” con personal de la Oficina de la Transparencia y Acceso a la Información del Ministerio de la Presidencia, y descartando que pudiera tratarse simplemente de una referencia al “mapa web” de los Portales de la Transparencia, un compañero de la citada Oficina sin conocimientos teóricos de archivística concluyó que un “mapa de contenidos” podría presentar la siguiente estructura:

Ilustración 1  
**ESTRUCTURA BÁSICA DEL MAPA DE CONTENIDOS (Art. 21.2g)**



Como puede comprobarse, dicho “mapa de contenidos” no sería sino lo que la teoría archivística ha venido definiendo desde hace décadas como “cuadro de clasificación”, aplicado en este caso a la información custodiada en los archivos de oficina o gestión: *“instrumento de consulta resultado de la fase de identificación [de los documentos], que refleja la organización de un fondo documental o de la totalidad de los fondos de un archivo y aporta los datos esenciales de su estructura (denominación de secciones y series, fechas extremas, etc.)”* (Diccionario de Terminología Archivística del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de España).

No se trata únicamente de un instrumento de uso interno para que la Administración conozca qué información obra en su poder, sino que, como indica el profesor Cruz Mundet (2001: 229), mediante la clasificación de la información se trata de dotar a la misma *“de una estructura que reproduzca el proceso mediante el cual los documentos han sido creados. Pero además (...) proporcionando con su estructura organizativa la información suficiente para orientar las búsquedas con acierto, con exclusividad, sin ambigüedades de ningún género; es decir, todas y cada una de las unidades archivísticas, todas y cada una de las series que lo integran tienen asignada una ubicación conceptual posible y no otra”*.

De acuerdo con la normativa vigente en España, es a los archivos centrales de los Ministerios y de los organismos públicos dependientes de los mismos (definidos como aquellos archivos existentes en los Ministerios y organismos públicos para la custodia de los documentos, una vez finalizada su tramitación y transcurridos los plazos establecidos por la normativa vigente o en los calendarios de conservación, de acuerdo con el art. 10.1 del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre) a los que compete la función de *“llevar a cabo el proceso de identificación de series y elaborar el cuadro de clasificación”* (art. 10.1.2º del mismo Real Decreto 1708/2011), tarea que no es posible llevar a cabo sin la participación de las oficinas productoras de dicha información.

De esta forma, la propuesta que realizo en la presente ponencia es que, para la elaboración y el mantenimiento de los “mapas de contenidos” en los que queden identificados los distintos tipos de información que obren en poder de la Administración a los que se alude en el art. 21 LTAIBG, las Unidades de Información de Transparencia (UIT) creadas en la Administración General del Estado colaboren con los archivos centrales de los respectivos Departamentos Ministeriales, y lo hagan partiendo de los cuadros de clasificación ya existentes en éstos (cuadros de clasificación que podrían publicarse también en el Portal de la Transparencia del Gobierno de España, como un nuevo ítem de publicidad activa dentro de la categoría de “información institucional, organizativa y de planificación” a la que hace referencia el art. 6 LTAIBG).

Entiendo que existen al menos dos factores para que dicha colaboración no resulte complicada: por un lado, la enorme experiencia con la que cuentan los archivos centrales en la elaboración de “mapas de contenidos” (“cuadros de clasificación”), a partir de su conocimiento de la información generada en el ejercicio de sus funciones por las oficinas



administrativas. Por otro lado, el hecho de que tanto las UIT como los archivos centrales dependen, tal y como actualmente están configuradas en prácticamente todos los Departamentos Ministeriales, de los mismos centros directivos u órganos superiores, fundamentalmente las Subsecretarías y las Secretarías Generales Técnicas (véase el Anexo 1 de esta comunicación).

Estoy convencido, en definitiva, que la figura de los “mapas de contenidos” prevista en la LTAIBG, que hasta el día de hoy no ha sido suficientemente considerada, puede servir para disminuir la distancia existente entre “archiveros” y “administrativos” que advertía Luis Sánchez Belda en los años sesenta del pasado siglo, superándose los inconvenientes que dicha separación causa a la propia Administración en la organización y uso de la información pública, favoreciéndose así el derecho de los ciudadanos de acceder a tal información.

Quiero finalizar mi intervención enunciando una propuesta adicional, que no es posible desarrollar en esta comunicación pues necesitaría de un análisis en profundidad de la normativa vigente y de las herramientas tecnológicas ya existentes o en proceso de desarrollo en España, pero que entiendo puede poner en valor la información pública y coadyuvar en la deseable simplificación administrativa y acercamiento de los gestores públicos al ciudadano tras la aprobación de la ley de transparencia en nuestro país: la posibilidad de integración de los “mapas de contenidos” a los que nos hemos referido en estas páginas no sólo con los “cuadros de clasificación” de la documentación sino también con **otros “inventarios de recursos públicos”**.

Me refiero especialmente al “Inventario de Información Administrativa” al que hace referencia el artículo 9 del Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Interoperabilidad en el ámbito de la Administración Electrónica y que ha dado lugar al “Sistema de Información Administrativa” (SIA), que contiene la relación de procedimientos y servicios de la AGE y las diferentes Administraciones Públicas participantes. Y también a los “Catálogos de Información Pública reutilizable” regulados en el art. 5 del Real Decreto 1495/2011, de 24 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público, para el ámbito del sector público estatal, que tienen su reflejo en el portal de datos abiertos del Gobierno de España (Datos.gob.es).

En este sentido, mi propuesta sería la de la elaboración de un único “mapa de contenidos” para toda la información pública de la AGE, en el cual quede constancia también de cuál es el procedimiento administrativo en que se ha generado dicha información (esto es, incorporar al “mapa de contenidos” los datos del SIA), y las condiciones de reutilización de la misma (véase el Anexo 2 de esta comunicación).



## ANEXO 1 DEPENDENCIA ORGÁNICA UITs / ARCHIVOS CENTRALES (septiembre 2016)

Tabla 1

Ministerio	Dependencia de la UIT <sup>7</sup>	Dependencia del Archivo Central
Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente	Vicesecretaría General Técnica (Secretaría General Técnica, SGT)	División de Estudios y Publicaciones (SGT)
Asuntos Exteriores y Cooperación	Subsecretaría de Asuntos Exteriores y de Cooperación	Vicesecretaría General Técnica (SGT)
Defensa	Secretaría General Técnica	SG Publicaciones y Patrimonio Cultural (SGT)
Economía y competitividad	SG Estudios, Información y Publicaciones (SGT)	SG Estudios, Información y Publicaciones (SGT)
Educación, Cultura y Deporte	SG Oficina Atención al Ciudadano (Subsecretaría)	SG Archivos Estatales (DG Bellas Artes, Bienes Culturales, Archivos y Bibliotecas; SE Cultura)
Empleo y Seguridad Social	SG de Información Administrativa y Publicaciones (SGT)	SG de Informes Socioeconómicos y Documentación (SGT)
Fomento	SG de Información y Comunicación (Subsecretaría)	Oficialía Mayor (Inspección General; Subsecretaría)
Hacienda y Admons. Públicas	Secretaría General Técnica	SG de Información, Documentación y Publicaciones (SGT)
Industria, Energía y Turismo	SG Inspección General de Servicios y Relación con los Ciudadanos (Subsecretaría)	SG de Desarrollo Normativo, Informes y Publicaciones (SGT)
Interior	Secretaría General Técnica	SG de Asociaciones, Archivos y Documentación (SGT)
Justicia	SG de Información Administrativa e Inspección General de Servicios (Subsecretaría)	SG de Documentación y Publicaciones (SGT)
Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad	SG de Atención al Ciudadano (Subsecretaría)	SG de Recursos y Publicaciones (SGT)
Presidencia	Oficina para la ejecución de la reforma de la Administración (OPERA)	SG de Publicaciones, Documentación y Archivo (SGT – Secretariado del Gobierno)

<sup>7</sup> Hasta septiembre de 2016 únicamente dos Ministerios (el de Presidencia y el de Educación, Cultura y Deporte) han procedido a incluir de manera expresa en su estructura orgánica a una Unidad de Información de Transparencia. El resto ha distribuido las funciones que competen a las UIT teniendo en cuenta sus propias capacidades de organización y los recursos disponibles, según se recoge en este anexo

## ANEXO 2

### PROPUESTA DE “MAPA DE CONTENIDOS” de la información pública de la AGE, basado en el cuadro de clasificación de un archivo central. Incluye indicaciones sobre procedimientos y servicios de la AGE (SIA) y sobre reutilización.

#### Ministerio A

##### 1) Secretaría de Estado A1.

- Dirección General A11.

- i. Subdirección General A111.

1. Expedientes de quejas y sugerencias. Procedimiento SIA XXXX.
2. Expedientes de acceso a la información pública. Procedimiento SIA YYYY.
3. Estadísticas de procedimientos de acceso a la información pública. Información reutilizable (<http://datos.gob.es/ZZZ>).

- ii. Subdirección General A112.

1. Expedientes de concesión de licencias de actividad. Procedimiento SIA MMMM.
2. Registro de entidades autorizadas para desarrollar la actividad. Información reutilizable (<http://datos.gob.es/NNN>).
3. Base de datos de geolocalización de actividades licenciadas. Información reutilizable (<http://datos.gob.es/PPP>).

- Dirección General A12.

(...)

##### 2) Secretaría de Estado A2.

(...)

#### Ministerio B

(...)

## BIBLIOGRAFÍA

- Barrero Rodríguez, C., (2013). “La disposición adicional 1.3º del proyecto de ley de transparencia, acceso a la información y buen gobierno y sus negativos efectos en el ámbito de aplicación del derecho de acceso a la información”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, 158, 221-244.
- Carillo Linares, A., (2005). “Reflexiones y propuestas para una correcta interpretación de la Ley 16/1985 del Patrimonio histórico español sobre el artículo 57 y el acceso a los archivos”. *Boletín de la ANABAD*, 55-3, 11-48.
- Cruz Mundet, J.R., (2001). *Manual de archivística*. 4ª edición. Madrid: Fundación Germán Sánchez Ruipérez.
- Fernández Cuesta, F., (2012). “Al servicio de la transparencia. El papel de los archiveros y la gestión documental en el acceso a la información pública”. *Métodos de Información*, 3-5, 153-166.
- Fernández Cuesta, F., (2011). *Protección de datos en archivos públicos: introducción a su estudio*. Facultad de Traducción y Documentación de la Universidad de Salamanca [Fecha de consulta: 08/12/16]. <[http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/111529/3/TG\\_FernandezCuestaF\\_Proteccion\\_datos\\_archivos.pdf](http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/111529/3/TG_FernandezCuestaF_Proteccion_datos_archivos.pdf)>
- Fernández Ramos, S., (1997). *El derecho de acceso a los documentos administrativos*. Madrid: Marcial Pons.
- Gómez-Llera García-Nava, E., (2009). *El problema del acceso a la documentación en los archivos históricos (I Jornadas sobre Acceso a Documentos Públicos y Oficiales)*. Archiveros Españoles en la Función Pública [fecha consulta 08/12/16]. <[http://www.aefp.org.es/NS/Documentos/Jornadas-Congresos/2009\\_IJADPO/IJA-DPO20090226EGLGN.pdf](http://www.aefp.org.es/NS/Documentos/Jornadas-Congresos/2009_IJADPO/IJA-DPO20090226EGLGN.pdf)>
- Guichot Reina, E. (coord.), (2014). *Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno: estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre*. Madrid: Tecnos.
- Martínez García, L. (coord.), (2001). *El derecho de acceso de los ciudadanos a la Información contenida en los archivos*. Toledo: Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.
- Ramos Simón, L.F., Mendo Carmona C., y Arquero Avilés, R., (2009). “La producción informativa y documental del Estado: hacia un inventario de los recursos públicos”. *Revista española de Documentación Científica*, 32-1, 40-59.

- Mestre Delgado, J.F., (1998). El derecho de acceso a archivos y registros administrativos: análisis del artículo 105.b) de la Constitución. 2ª edición. Madrid: Civitas.
- Molinero, C., (2011). “El acceso a los archivos y la investigación histórica”. Ayer, 81, 285-297.
- Niño, A., y Sanz, C., (2012). “Los archivos, la intimidad de las personas y los secretos de Estado”. Cuadernos de Historia Contemporánea, 34, 309-342.
- Ocaña Lacal, D., (1999). “Ignorancia, ilegalidad y otros males: panorámica del derecho de acceso a los archivos públicos en España”. Boletín de la ANABAD, 49-3/4, 173-211.
- Sánchez Belda, L., (1963). “Un ‘lapsus’ en la Ley de Procedimiento Administrativo”. Revista de Documentación Administrativa, 62-63, 68-73.
- Sánchez de Diego, M. (coord.), (2008). El derecho de acceso a la información pública (actas del Seminario Internacional Complutense, Madrid, 27-28 de junio 2007). Madrid: Universidad Complutense de Madrid.
- VV.AA., (1995). Diccionario de Terminología Archivística. 2ª edición. Madrid: Ministerio de Cultura del Gobierno de España.
- VV.AA., (2014). “Transparencia, acceso a la información y buen gobierno. Análisis de la cuestión tras la Ley 19/2013”. Revista Jurídica de Castilla y León, 33, monográfico.
- VV.AA., (2015). “El derecho a saber y el deber de la privacidad: el acceso a los documentos”. Tábula, 15, monográfico.

# MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y TRANSPARENCIA





# EL CONFIDENCIAL O CÓMO USAR BIEN LA LEY DE TRANSPARENCIA

Laura Tejedor Fuentes. UCM. Departamento de Periodismo I.

## Resumen:

La aprobación de la ley de transparencia 19/2013, aún con todas sus carencias, supone una excelente oportunidad para solicitar información por los ciudadanos acogiéndose al derecho de acceso a la información pública. Esto resulta especialmente interesante para los periodistas que, sin necesidad de recoger su profesión, y con su nombre y apellidos (aunque mediante un complejo acceso electrónico vía DNI electrónico o certificado digital), pueden ejercer su derecho. Tampoco la ley de transparencia les obliga a motivar su solicitud.

Sin embargo, son pocos los medios que están aprovechando este nuevo escenario para realizar consultas y construir información al respecto. Entre los que sí lo hacen, la Unidad de Datos de *El Confidencial*, que el 13 de septiembre de este año publicó una información sobre las comunidades autónomas que más se beneficiaban de las becas universitarias, basada en una petición de datos al portal de transparencia realizada por el periodista Jesús Escudero.

Junto a esto, este medio es también pionero en el acercamiento de formatos reutilizables (esencia de la transparencia y el periodismo de datos) a los lectores. En sus artículos incluye las fuentes de datos empleadas en formatos reutilizables y abiertos como csv<sup>1</sup>, de modo que cualquiera pueda descargar la información y replicar el análisis de datos realizado por el periodista.

## Palabras clave:

Ley de transparencia, periodismo de datos, *El Confidencial*, formatos reutilizables, formatos abiertos

## 1. INTRODUCCIÓN

En diciembre de 2013 llegó por fin la esperada noticia de la aprobación de la ley de transparencia, acceso a los documentos públicos y buen gobierno, que marcó un antes y un después en el acceso a la información. Tal y como anticipaba la ley, el primer aniversario vio nacer el portal de transparencia y con él la transparencia activa, empañada por algunas carencias como “la exclusión de organismos relevantes del ámbito de aplicación; las ausencias de información importante, como las declaraciones patrimoniales y de actividades de los sujetos a declaración; y una despreocupación por el empleo de formatos reutilizables” (Tejedor, 2015: 90).

Esta transparencia activa o proactiva se define como “la obligación de los organismos públicos de publicar y dar a conocer la información sobre sus actividades, presupuestos y

<sup>1</sup> Comma Separated Value, un tipo de documento en formato abierto y muy sencillo que sirve para representar los datos en forma de tabla, donde las columnas están separadas por comas -o punto y coma si la coma es el separador decimal- y las filas por saltos de línea.

políticas”; frente a la transparencia reactiva, “el derecho de los ciudadanos de solicitar a los funcionarios públicos cualquier tipo de información y el derecho a recibir una respuesta documentada y satisfactoria (Access Info, 2010: 3).

Así, este artículo se centra en la transparencia reactiva y cómo *El Confidencial* se ampara en este nuevo paraguas para realizar sus solicitudes al portal de transparencia de modo exitoso. Peticiones con las que luego elabora sus piezas de periodismo de datos, “que surge como reacción al convencional, por medio del acercamiento a la sociología, la estadística y el rastreo de datos informatizados” (Tejedor y Dader, 2011: 433).

Este periodismo de datos no se concibe sin una buena ley de transparencia, de hecho, Flores y Salinas (2014: 244) identifican el periodismo de datos como una nueva herramienta encaminada a mejorar el trabajo en las redacciones de los medios que consta de investigación periodística, conocimiento y manejo de nuevas tecnologías de la información y una “buena” ley de acceso a la información.

Las múltiples carencias de la ley, entre ellas la vinculación al artículo 105b, fuera de los derechos y deberes fundamentales, en lugar de al 20.1.d., hace que sea difícil darle dicha calificación de buena. En lo que a aquí nos atañe, la exigencia en el sistema de solicitud de la posesión de un DNI o certificado electrónico, desincentiva la posibilidad de petición. De hecho, en los dos años de vigencia del Portal de Transparencia sólo se han realizado un total de 6.592 solicitudes (Portal, 2016: web), de las cuales, Escudero nos confirma que él ha realizado 188 peticiones; y sus otros dos compañeros de la Unidad de Datos de *El Confidencial*, Adrián Blanco y Daniele Grasso, otras 36 y 30 peticiones aproximadamente. El número es orientativo puesto que en algún expediente están incorporados varios expedientes y una información puede afectar a varias unidades.

Actualmente no existe un registro de las peticiones al portal de transparencia, lo cual supone una importante carencia pues impide constatar tanto la autoría de los peticionarios como el contenido de las peticiones. El portal no recoge las solicitudes, y sólo podemos localizar las mismas cuando se reclama ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, pues éste sí dispone de un registro mensual en formato pdf de las peticiones recurridas (CTBG, 2016).

Durante algún tiempo existieron iniciativas, como el portal *Tu Derecho a Saber*, que permitían un registro de las peticiones. Nacido a finales de 2011, su labor era actuar de intermediario entre los ciudadanos y la Administración General del Estado, trasladado las peticiones ciudadanas a cualquier institución pública española vía correo electrónico.

Su vida se divide en dos fases: una primera previa al reconocimiento del derecho de acceso a la información pública por ley, en la que la AGE respondía sus solicitudes por correo electrónico (hasta 1800 solicitudes); y otra posterior a la ley, en la que comenzaron los problemas. Al obligar la ley a identificarse con DNI electrónico, certificado digital o clave

personal, el correo electrónico dejó de ser una opción válida para comunicarse con la Administración y ésta dejó de contestar todas las peticiones que hasta el momento había respondido por email. Así, durante todo 2015 *Tu Derecho a Saber* estuvo transcribiendo las solicitudes de los ciudadanos usando su propio certificado digital, pero el 10 de diciembre de 2015, desbordado, tuvo que cerrar (Tu derecho, 2016: web).

Actualmente existe una iniciativa en marcha, aunque aún está en fase de implementación, por parte de la plataforma *Populate* llamada “Peticiones abiertas” a fin de registrar todas las peticiones de los usuarios al portal (Populate, 2016: web).

## 2. DESARROLLO

Centrándonos concretamente en el artículo publicado por el periodista de datos, Jesús Escudero, en noviembre de 2016: “Extremadura, Andalucía y Canarias, las que más se benefician de las becas universitarias” (Escudero, 2016: web), el proceso de obtención

de la información se divide en varias partes que narraré en orden cronológico. En primer lugar, Escudero realiza el 12 de noviembre de 2015 una solicitud al amparo de la ley de transparencia dirigida al Ministerio de Educación, Cultura y Deportes (CTBG, 2016) solicitando el acceso a la base de datos anonimizada con los 232.683 estudiantes universitarios que han sido beneficiados de una beca en la convocatoria 2014-2015. De acuerdo a la información publicada en la web del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte (MECD, 2015: web), solicita:

1. El sexo del becario
2. La universidad en la que se ha matriculado
3. El área o rama de estudios universitarios
4. Los estudios universitarios específicos del becario
5. La cuantía variable a percibir por el becario
6. La cuantía variable mínima
7. La nota media del becario
8. La nota media de cada uno de los becarios a que se refiere
9. La renta per cápita del becario
10. La renta per cápita de cada uno de los becarios a los que se refiere

Escudero indica que en ningún caso solicita el nombre completo ni el documento identificativo de cada uno de los beneficiarios. Además, añade que en caso de que la información no esté tal y como la solicita, se le entregue tal y como consta en los registros públicos, para evitar así cualquier acción previa de reelaboración (de acuerdo al artículo 18 de la ley de transparencia que establece como causa de inadmisión la necesidad de reelaboración de la información). Pide además que la información se le remita en formato accesible (como .csv, .txt, .xls o .xlsx)<sup>2</sup> e incluso les recuerda, por si acaso, que el plazo de contestación es como máximo de un mes.

<sup>2</sup> Formato de valores separados por coma, formato de texto y formato de Microsoft Excel en sus versiones antigua y nueva

Tan sólo una semana después, el 19 de noviembre de 2015, la Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades responde al periodista con lo que ellos consideran una concesión del acceso. Así, le informan de que “desde que se publica la convocatoria y se abre el plazo de presentación de solicitudes está disponible en la web del Ministerio un simulador (MECD, 2016: web) que permite al solicitante de beca conocer de forma aproximada, con una horquilla de más/menos un 10%, el importe de la cuantía variable que podría obtener en vista de su nota media del curso anterior y su renta familiar”.

Descontento con la respuesta, pues obviamente no pretendía obtener un simulador en el que introducir datos aleatorios sin ninguna relación entre sí sino la base de datos anonimizada que pidió, el periodista reclama el 23 de noviembre de 2015 ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

En ella, justifica que la base de datos de los estudiantes becarios obra en poder de la Secretaría de Estado de Educación, tal y como se desprende de varias evidencias:

1. La resolución del BOE (que indica que los listados completos de los beneficiarios de las becas se encuentran en los tablones de anuncios de las universidades, se entienden, elaborados, por la propia Secretaría de Estado).
2. El simulador de la web indica que para obtener esta información el Ministerio ha hecho uso de los datos de la convocatoria 2014-2015, lo que, para Escudero, induce a pensar que la información suministrada por los alumnos a través del formulario de solicitud de beca se ha trasladado a una base de datos informatizada.
3. El documento relativo a solicitudes tramitadas por las universidades señala como fuente de información la extraída el 23 de noviembre de 2015 de las bases de datos del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, por lo que se deduce que el Ministerio mantiene bases de datos de becarios universitarios.

Además, explica que el derecho de acceso a la información pública no choca con el de protección de datos personales ya que él demanda la base de datos anonimizada de acuerdo a los artículos 15 y 16 de la ley de transparencia y el criterio interpretativo del CTBG. Además, considera que la información del sexo del becario, sus estudios, facultad y universidad, no posibilitan la identidad del mismo y entiende, en general, que la solicitud de información es “lo suficientemente clara y explícita como para no tener más que una interpretación correcta” (CTBG, 2016: 3)

Por su parte, la Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades remite sus alegaciones el 22 de diciembre de ese año al CTBG. En ellas, asegura que la información solicitada contenía datos de carácter personal sobre las rentas y patrimonio familiar, así como del expediente académico de los becarios, por lo que no podía facilitarse al interesado. Considera que, aunque la petición pida los datos de manera anonimizada, en algunos supuestos permiten identificar al becario en concreto y facilitarían el acceso a información que supone una vulneración del derecho a la protección de datos.

Aseguran que existen algunas titulaciones, en el nivel de máster, que sólo cuentan con un becario por lo que consultando los listados de becarios publicados por las universidades y cruzando los datos de carácter personal obtenidos se obtienen los datos protegidos. Lo mismo sucede con otros datos que también han sido solicitados y podrían dar lugar a la identificación del becario por la coincidencia de ciertos datos en un mismo perfil como sexo, universidad, área o rama.

Para ponernos en situación respecto a lo que se refiere la Secretaría de Estado en su alegación, pongamos por ejemplo que, tras la petición, se facilitasen los siguientes datos:

Tabla 1

Sexo	Universidad	Área de Estudios	Estudios	Cuantía de Beca	Nota Media	Renta Per Cápita
Mujer	UNAV	Ciencias Sociales	Máster en Matrimonio y Familia	1000	8	500

De acuerdo a estos, tenemos que la única becada en el Máster en Matrimonio y Familia de la Universidad de Navarra es una mujer, cuya renta per cápita son 500 euros y su nota media un 8, lo que le lleva a percibir una beca de 1.000 euros.

Pongamos que a su vez en el tablón del Instituto de Ciencias para la Familia del Máster de Matrimonio y Familia se cuelga la siguiente información:

Tabla 2

Listado de alumnos. Máster en Matrimonio y Familia
Genoveva Torres Soler
Eufasio Gálvez Córdoba

De acuerdo al criterio de denegación por la secretaría, con esta información, sabiendo que sólo hay una mujer becada, cualquiera podría acudir al tablón y constatar que ésta es la única mujer inscrita en el máster, por lo que inmediatamente sabría que Genoveva Torres Soler tiene una renta mensual de 500 euros y por tanto contaría con datos protegidos como son las rentas y el patrimonio familiar.

De regreso al caso real, recogen que el artículo 15 de la ley de transparencia establece que cuando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos el órgano al que se dirige la solicitud ponderará el interés público de la divulgación y los derechos de los afectados, como el de protección de datos de carácter personal. Aseguran que han ponderado los criterios del artículo 15.3 y ninguno se cumple (me gustaría saber si de acuerdo al punto 15.3 b en el que se justifica la petición en la condición de investigadores con fines históricos, científicos o estadísticos, me facilitarían la información en calidad de investigadora). Por el contrario, consideran que sí se cumple el punto c y el d pues la condición de becario es suficientemente sensible como para garantizar sus derechos y proteger su intimidad y, “al concederse becas a quienes acrediten una renta y patrimonio

familiares por debajo de ciertos umbrales, la condición de becario supone una situación económica familiar desfavorable que no debe trascender, de la misma forma que deben protegerse los datos relativos a su expediente académico” (CTBG, *ibid.*, 2016: 4).

Con todos estos datos aportados por el peticionario y el órgano de destino de la solicitud, el CTBG tenía que decidir si resolver favorablemente o no, como órgano competente de acuerdo al artículo 24 de la ley de transparencia.

Este órgano reconoció que la respuesta del Ministerio era incompleta y estaba alejada del objeto de la solicitud y presuponía el conocimiento de datos personales por Escudero que éste no conocía. Sin embargo, aseguró que los datos de sexo, nota media o estudios podrían suponer la vulneración al derecho a la protección de datos de carácter personal (según el artículo 3 de la LOPD). Además, consideró que la base de datos cuyo acceso se solicitaba constituía un tratamiento automatizado de datos y debía realizarse con medidas de seguridad.

Así, el CTBG decide el 28 de enero de 2016 por medio de la R047-2015 que no es posible otorgar el acceso a todos los recursos de la base de datos de beneficiarios. Sin embargo, según la definición de datos de carácter personal, sí se considera que parte de la información, desagregada, con porcentajes, y a efectos estadísticos, podrá proporcionarse. Así, estima parcialmente la reclamación e insta al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte a remitir a Escudero en el plazo de 15 días hábiles la siguiente información:

- Sexo (% de hombres y de mujeres)
- Universidad en la que se ha matriculado (identificación en porcentaje respecto del total de las universidades con beneficiarios de becas)
- Área o rama de los estudios universitarios (identificación en % respecto del total de los estudios universitarios con beneficiarios de becas)
- Medias de las notas medias de los beneficiarios
- Renta per cápita media

Dado que en los términos requeridos por el CTBG la información no estaba disponible en ningún informe o publicación existente en ese momento, y que para poder cumplir la resolución de la reclamación era necesario solicitar la reelaboración de la información, la Secretaría de Estado solicitó dos meses de plazo para resolver, adicionales a los 15 días hábiles indicados en la resolución de la reclamación y el CTBG autorizó en febrero dicha ampliación del plazo.

Finalmente, la información que se envió a Escudero fue la siguiente:

Tabla 3

Beneficiarias Mujeres	63,92%
Beneficiarios Hombres	36,08%



Tabla 4

Universidad	Número de beneficiarios	% del total
Cádiz	7.872	2,49%
Extremadura	8.025	2,54%
.....	.....	.....
<b>Total</b>	<b>316.515</b>	<b>100%</b>

De este modo, se presenta la información representada con respecto del total, pues nos da el porcentaje de becados de cada universidad respecto del total de becados de todas las universidades, cuando lo realmente interesante sería conocer el porcentaje respecto del total de estudiantes de esa universidad.

Opino que la información debe construirse siempre en horizontal y no en vertical pues a la gente le interesa saber el tanto por ciento de becados del total de estudiantes que hay en una universidad concreta, por ejemplo en la de Cádiz.

Del mismo modo que no es interesante para nosotros saber que India tiene mayor número de accidentes respecto del total de accidentes mundiales porque sabemos que también tiene mayor densidad de población. Lo interesante es conocer los datos relativos de accidentes respecto de su población para así descubrir si respecto a su número de habitantes es un país con alta siniestralidad.

De este modo, fue Escudero el que tuvo que localizar los datos de estudiantes matriculados en grado y máster, y elaborar su propia base de datos en una hoja de cálculo, de la que aquí se muestra un extracto:

Tabla 5

Universidad	Titularidad	Tipo de Estudio	CCAA.	Número de Beneficiarios	Estudiantes (Grado y Máster)	Becados por 100 Estudiantes	% de Becados respecto al Total de Estudiantes
Cádiz	Pública	Presencial	Andalucía	7.872	20.558	38,29	2,49%
Extremadura	Pública	Presencial	Extremadura	8.025	21.020	38,18	2,54%
.....	.....	.....					
<b>Total España</b>				<b>316.515</b>	<b>1.506.179</b>	<b>21,01</b>	

Así obtiene que “casi cuatro de cada 10 estudiantes de Grado, 1º y 2º Ciclo y Máster de las universidades de Cádiz y Extremadura percibieron ayudas ministeriales en el curso 2014-2015” (Escudero, 2016) o lo que es lo mismo, que hay 38,29 becados por cada 100 estudiantes en la universidad de Cádiz o 38,18 becados por cada 100 estudiantes en la universidad de Extremadura.

Teniendo en cuenta que el objetivo de la petición de información por parte del periodista no era identificar a los becarios sino averiguar si Educación repartía las becas de acuerdo a los requisitos y la fórmula que aparece en el BOE, era requisito imprescindible conocer la renta per cápita de los becarios.

Así, la información facilitada en forma de datos desagregados no satisfizo a Escudero, pues no le permitió alcanzar su objetivo y le limitó a hacer un artículo sobre los precios universitarios en general, en lugar de sobre el cumplimiento del sistema de otorgación de becas por el ministerio.

El periodista aseguró en una entrevista personal que le realicé estar “satisfecho con los datos ofrecidos por Educación porque hasta mi petición no se conocían estos datos y pude publicar el reparto de becados por universidades, sexo y rama. Pero aún falta por saber datos más desagregados para conocer si Educación reparte las becas conforme a la normativa publicada en el BOE, así que seguiré intentando acceder a esta información”

Escudero continúa: “entiendo, respeto y comparto la decisión del CTBG, pero en este caso podría haber utilizado el secreto estadístico e instar a no facilitar datos detallados de aquellos becados que figuran en estudios pocos numerosos, pero sí ofrecerlos en estudios con más becados”.

De este modo, podría emplearse el secreto estadístico para casos muy concretos, como carreras con un número muy reducido de becarios, para así evitar que se crucen los datos y se revele la identidad del beneficiario, como ocurría en el caso del Máster en Matrimonio y Familia.

El secreto estadístico es utilizado habitualmente por el INE. Por ejemplo, en los microdatos del padrón, aparece el sexo, la edad, el municipio y provincia de residencia, y el municipio y provincia de nacimiento de todas aquellas personas que residen en municipios de 10.000 habitantes. El INE indica el municipio específico de aquellos municipios considerados como ciudades (más de 10.000 habitantes) pero para los que tienen menos habitantes, aplica el secreto estadístico y no detalla esta información.

¿Acaso no se podría usar el secreto estadístico para blanquear campos de información de aquellos estudios que tengan menos becados de un límite, y en cambio sí entregar datos detallados para los que tengan un número de becados mínimo?, se pregunta el periodista. El INE tampoco desglosa el número de empresas de los municipios que tengan tres o menos empresas (por secreto estadístico se sabe que un municipio tiene exacto de cuatro en adelante).

### 3. CONCLUSIONES

En general, la confluencia de una buena ley de transparencia que permita realizar solicitudes de modo relativamente sencillo y las responda eficazmente en un tiempo razonable, junto con la realización de un buen periodismo de datos permite obtener piezas

interesantes que, basadas en datos y estadísticas, cuentan historias. En este sentido, el responsable de la Unidad de Datos de *El Confidencial*, Daniele Graso, valora el gran potencial del periodismo de datos, pero advierte del “riesgo de convertir informaciones y reportajes periodísticos en informes plagados de números y estadísticas, alejando la información del lector” (Rojas y Rivera *ibíd.*, 2016: 183).

Junto a esto, es importante destacar que “la mayor parte de las piezas de datos elaboradas por *El Confidencial* han tenido como rasgo diferenciador la creación de bases de datos únicas tras la recopilación de datos desperdigados” (Rojas y Rivera, 2016: 184). Aunque dichos autores se refieren a casos de periodismo de datos deportivo, es aplicable a todo el periodismo realizado por la Unidad de datos. Los autores destacan a su vez la labor de otro periódico en el campo del periodismo de datos deportivo, como es *El Español*, que también dispone de una Unidad de Datos bastante activa, y uno de cuyos periodistas deportivo de datos, se ha pasado recientemente a *El Confidencial*, Salvador Carmona.

Junto a esto, es destacable la buena costumbre del medio analizado de facilitar los datos con los que ha trabajado en formato abierto y reutilizable como csv, de modo que cualquiera pueda replicar el proceso y verificar los resultados, dando un halo de autonomía al lector.

Todo esto permite calificar al medio estudiado como una referencia en la simbiosis del periodismo de datos y el buen uso de la ley de transparencia, así que, acabando como empecé, me reiteró en mi título: *El Confidencial* o cómo usar bien la ley de transparencia.

#### 4. BIBLIOGRAFÍA

- Access Info. 2010. «El Derecho de acceso a la información: Definición, protección internacional del derecho y principios básicos». [Fecha de consulta: 18/10/2016]. <[https://www.access-info.org/wp-content/uploads/El\\_Derecho\\_de\\_acceso\\_a\\_la\\_informacin.\\_principios\\_bsicos.pdf](https://www.access-info.org/wp-content/uploads/El_Derecho_de_acceso_a_la_informacin._principios_bsicos.pdf) >
- CTBG (2016). “Reclamaciones de la Administración General del Estado”. R 0407-2015- Acceso a datos de beneficiarios de becas de estudio [Fecha de consulta: 29/11/2016] <[http://www.consejodetransparencia.es/ct\\_Home/consejo/reclamaciones\\_resueltas/reclamaciones\\_AGE/AGE\\_2016/01.html](http://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/consejo/reclamaciones_resueltas/reclamaciones_AGE/AGE_2016/01.html) >
- Escudero, J., (2016). “Extremadura, Andalucía y Canarias, las que más se benefician de las becas universitarias”. *El Confidencial* [Fecha de consulta: 29/11/2016]. <[http://www.elconfidencial.com/alma-corazon-vida/educacion/2016-09-13/becas-universitarias-ministerio-educacion-beneficiarios\\_1257944/](http://www.elconfidencial.com/alma-corazon-vida/educacion/2016-09-13/becas-universitarias-ministerio-educacion-beneficiarios_1257944/) >
- Flores Vivar, J. y Salinas, C., (2014). “El periodismo de datos como especialización en los medios generalistas con presencia en internet”. En: Esteve, F y Nieto, J.C. (Coords). *Nuevos retos del Periodismo Especializado*. Madrid: Schedas, pp.241-260

- MECD (2015). “Detalles finales de la convocatoria 2014/2015, con número record de becarios y presupuesto”. [Fecha de consulta: 29/11/2016]  
<<http://www.mecd.gob.es/educacion-mecd/dms/mecd/educacion-mecd/mc/becas/2015/presentacion/nota-informativa-curso-anterior/nota-informativa-2014-2015.pdf> >
- MECD (2016). “Simulador”. [Fecha de consulta: 29/11/2016]  
<<http://www.mecd.gob.es/educacion-mecd/mc/becas/2016/estudios-universitarios.html> >
- Populate, (2016). “Peticiones abiertas”. [Fecha de consulta: 05/12/2016].  
<http://peticiones.populate.tools/>
- Portal de la Transparencia (2016). “Informe de situación. Portal de transparencia”. [Fecha de consulta: 05/12/2016]  
<[http://transparencia.gob.es/transparencia/dam/jcr:53064ecb-357d-4000-9391-42ab1edeec48/2016\\_10\\_31\\_portal\\_en\\_cifras.pdf](http://transparencia.gob.es/transparencia/dam/jcr:53064ecb-357d-4000-9391-42ab1edeec48/2016_10_31_portal_en_cifras.pdf) >
- Rojas Torrijos, J.L. y Rivera Hernández, A., (2016). “El Español y El Confidencial, exponentes del periodismo deportivo de datos en los medios nativos digitales españoles”. Doxa Comunicación, nº23, pp.171-193.
- Tejedor, L. y Dader, J.L., (2011). “El patrimonio del César ante el Perro Guardián: un análisis de Periodismo de Precisión sobre la transparencia económica de los miembros del Gobierno en España”. Estudios sobre el Mensaje Periodístico, vol. 17, núm. 2, pp. 431-455.
- Tejedor, L., (2015). “Aciertos y fracasos de la ley de transparencia y su portal”. Revista Española de la Transparencia, núm. 1, pp. 90-97.
- Tu derecho a saber, (2016). Blog. [Fecha de consulta: 05/12/2016].  
<<http://blog.tuderechoasaber.es/2015/12/cierra-tuderechoasaber/>>



# TRANSPARENCIA EN LA UNIVERSIDAD Y LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS





# REDES SOCIALES: APOYO A LA TRANSPARENCIA E INFORMACIÓN PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UNA COMUNIDAD EDUCATIVA PÚBLICA

Liliana Martes Camargo. Institución Educativa San Nicolás de Tolentino.

Puerto Colombia – Atlántico - Colombia

## Resumen:

Dirigir una Institución Educativa de carácter oficial no sólo lleva a asumir la responsabilidad de brindar una formación de calidad a niños y adolescentes; sino a responder públicamente por el manejo de los recursos financieros y equipos que son asignados por el Estado para su funcionamiento; esto se hace a través de mecanismos como la rendición de cuentas para el ejercicio del control interno, la implementación de estrategias como contralores escolares y la información que debe suministrarse a diferentes entidades como Contraloría y en plataformas nacionales como DANE, SIMAT, SIFSE, entre otras. Respecto a la gestión académica, el Ministerio de Educación Nacional le está apostando a observar y analizar los resultados de los grados de educación básica llamados de corte (3ero, 5to, 9no grado) a través de evaluaciones nacionales e internamente se encuentra la entrega de informes a padres; y finalmente, respecto a la gestión del Talento humano, se entrega reporte anual de evaluación de docentes.

Si bien lo descrito es de gran importancia y regido por la ley, quiero hacer referencia a qué sucede con la información del día a día de la escuela en cuanto al desarrollo de los procesos de formación y cómo el empleo de redes sociales y plataformas virtuales para informar y permitir el acceso a la escuela, genera sentido de pertenencia, reconocimiento de logros, autocontrol e interacción con otros miembros de la comunidad educativa, lo que va tejiendo un proceso de retroalimentación y comunicación eficaz desde las diferentes gestiones de la misma, no sólo la administrativa sino la directiva, académica y comunitaria, lo que deriva en un clima de confianza institucional. Sin embargo, el manejo de estas redes, el control de la información que se presenta y los límites de privacidad son elementos que deben analizarse ya que pueden constituirse en factores de riesgo.

## Palabras clave:

Transparencia, instituciones públicas, redes sociales, información, clima institucional

Generar un clima de confianza en la comunidad educativa (padres, docentes, estudiantes y comunidad) de una Institución de carácter oficial representa uno de los grandes retos a los que se ven expuestos los directivos de las mismas y es aquí donde la elección debe ser la Transparencia manejada a través de un flujo de comunicación permanente y cuidadoso que permita el acceso de los usuarios a la información de interés, ya que cuando las personas observan la coherencia de la puesta en marcha de un plan de trabajo organizado con acciones que representan la visión y valores institucionales, confían en lo que sus líderes dicen y se genera un sentido de pertenencia que motiva e impulsa a seguir trabajando por objetivos comunes.

“Transparencia, una palabra global y atractiva, implica sinceridad, integridad, honestidad, ética, claridad, completa revelación, respeto a la ley, y una gran cantidad de cosas que permiten tratarnos con justicia los unos a los otros” (Bennis, Goleman, O’toole, 2008:9). En el caso de las Instituciones educativas en Colombia, existen mecanismos legales y de control que le garantizan al Estado la buena utilización de los recursos asignados. La rendición de cuentas es uno de ellos y es definida por el Departamento Nacional de Planeación (DNP) como: “la obligación de un agente de informar y explicar sus acciones a otro(s), que tiene el derecho de exigirla, debido a la presencia de una relación de poder y la posibilidad de premiar un comportamiento destacado o de imponer algún tipo de sanción por un comportamiento inadecuado” (DNP, 2010 citado en Ministerio de Educación Nacional, 2014). Desde la perspectiva de los derechos, la rendición de cuentas se enmarca como garantía del acceso a la información (Constitución Política de Colombia, 1991, art 74) y se reconoce que el acceso a la misma es una de la condiciones necesarias para el ejercicio del derecho a participar (DNP, 2010); en consecuencia, los designados para el efecto en la ejecución de recursos públicos tienen el deber de informar periódicamente sobre su gestión eficiente, el mantenimiento del patrimonio público y la consecución de los fines del Estado” (Contaduría General de la Nación, 2007 citado en Ministerio de Educación Nacional, 2014).

Ahora bien, el control público se ejerce en dos niveles: interno y externo. El control interno hace referencia a procedimientos organizativos implementados en el establecimiento educativo, dirigidos a verificar que la misión de la institución se cumpla, esto es una función del consejo directivo, consejo Académico, directivos docentes, estudiantes, docentes y la comunidad educativa y exige la presentación mínima de los siguientes reportes de información: Entrega bimensual de evaluaciones a las familias, presentación de informes de ejecución al Consejo Directivo, publicación física de los informes de ejecución de los recursos y los estados contables del Fondo de Servicios Educativos, publicación mensual de la relación de los contratos y convenios celebrados, desarrollo al menos una audiencia pública, reporte de matrícula en el Sistema de matrícula estudiantil (SIMAT) y reporte de anual de evaluación de desempeño docente. Adicional a esto, las Instituciones cuentan con un programa pedagógico llamado contraloría escolar que ha sido impulsado y reconocido por ordenanza, en la que los estudiantes de últimos años de escolaridad eligen un representante que vela por la inversión adecuada de recursos para satisfacer las necesidades de los estudiantes. De igual manera y como mecanismo de control a nivel pedagógico se presentan rankings nacionales de puntajes obtenidos en pruebas llamadas Saber que intentan medir las competencias desarrolladas por los estudiantes. Lo cual es un aspecto bastante cuestionado se debe anotar en la medida en que se considera que la aplicación de una prueba estandarizada no permite una valoración de procesos sino sólo una cuantificación de resultados.

El control externo por su parte, hace referencia a procedimientos de vigilancia sobre la gestión pública que involucran diversas instancias del Estado y de la sociedad, en el primer

caso de acuerdo con funciones explícitas conferidas por la legislación, y en el segundo con base en los derechos de participación de la ciudadanía en el quehacer estatal (Departamento Administrativo de la Función Pública, 2003; DNP, 2008 citado en Ministerio de Educación Nacional, 2014) podemos hablar aquí de un control administrativo, fiscal y social. De acuerdo a la Constitución Política de Colombia (Const., 1991, art 67) el control administrativo se realiza a nivel de sector, bajo la dirección del Ministerio de Educación, que regula y ejerce la suprema inspección y vigilancia con el fin de velar por el cumplimiento de los fines de la educación, por la calidad de la formación para el desarrollo humano integral de los educandos, y por asegurar las condiciones institucionales necesarias para el acceso y permanencia en el sistema educativo y garantizar el adecuado cubrimiento del servicio. Por su parte, de acuerdo al Departamento Nacional de Planeación (2008), el control fiscal se define como el conjunto de mecanismos legales, técnicos y administrativos que utiliza el Estado para realizar la vigilancia de gestión fiscal de la administración, de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación y es una función pública en cabeza de la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales y en cuanto al control social, este hace referencia a la vigilancia que ejerce la ciudadanía sobre la gestión pública,. Las organizaciones sociales que tienen como objetivo adelantar este control a la gestión pública pueden recibir diversas denominaciones, como veedurías ciudadanas, comités de vigilancia, juntas de vigilancia, comités de control social, entre otros.

Volviendo la mirada sobre el control interno, los mecanismos expuestos son suficientes para el abordaje de situaciones en su mayoría financieras y algunas sobre los resultados académicos; sin embargo, resulta conveniente abordar la información que se da en las instituciones educativas como producto de la puesta en marcha de su plan de acción, la cual es solicitada sólo de manera superficial o simplemente se brinda para cumplir requisitos pero no dan cuenta de la vivencia en la escuela que fortalece los procesos de formación de los estudiantes y que no alcanza a ser medida por el desarrollo de pruebas estandarizadas o visitas de supervisores para la revisión de documentación. Esto, sumado a una costumbre en la que las únicas reuniones relevantes para los padres de familia son las que hacen referencia a la entrega de calificaciones, tiende a quebrantar la relación entre la escuela, los padres y la comunidad en general, a debilitar la comunicación institucional y la participación de ellos en el proceso de formación de los estudiantes ya que se ve a la escuela como un espacio independiente que simplemente debe responder por la permanencia y resultados académicos de sus hijos. Estas situaciones obligan a repensar mecanismos para mantener una circulación de la información, garantizar la transparencia y crear una cultura de la sinceridad ya que como lo afirma Goleman “la capacidad de una organización para competir, solucionar problemas, innovar, afrontar desafíos y lograr objetivos, varía en la medida en que la información circula de forma responsable” (Bennis, Goleman, O’toole, 2008:97) y en una institución educativa esto no sólo hace referencia a lo que se maneja entre docentes ya que la comunidad educativas es mucho más amplia.

Desde el interior de la Institución resulta conveniente que el líder se comprometa con una cultura de transparencia entendiendo transparente como “que se puede ver a través, sin

astucia o encubrimiento, abierto, franco, sincero” (Bennis, Goleman, O’toole, 2008:97) manteniendo la comunicación permanente con sus coordinadores, docentes y administrativos, lo cual se logra a través de varios medios: la realización de reuniones de encuadre en la que se maneja una comunicación horizontal que permita escuchar las inquietudes y avances de cada uno para tomar acciones de mejora, alineando esfuerzos por el cumplimiento de metas comunes, y mantener agendas que recuerden los compromisos y permitan a cada uno estar al tanto de lo que sucederá en la escuela en sus diferentes áreas y secciones. En un siguiente momento, se encuentran la comunicación clara y fluida entre docentes y estudiantes que no sólo se centra en facilitar procesos de aprendizaje sino en la vivencia de los acuerdos y valores institucionales, que garantizan y afianzan el sentido de pertenencia para dar lo mejor de cada uno en la construcción de su comunidad.

En la relación de la Institución con los padres y miembros de la comunidad, además de las reuniones formales anteriormente citadas resulta conveniente recurrir al manejo de redes sociales. Partiendo de que una red social es una estructura social compuesta de personas, las cuales están conectadas por uno o varios tipos de nuevas tecnologías y han transformado el modo actual de transmitir y recibir la información. El usuario ya no presenta un comportamiento pasivo, sino que él mismo es el centro de atención... Las redes sociales físicas y virtuales ya forman parte de la vida cotidiana de las personas y ambos son parte de su mundo “real” (Naso, Balbi, Di Grazia, Peri, 2012:1). Así las cosas, las redes representan un mecanismo omnipresente y de fácil acceso que permite que a través de ella se trabajen tres aspectos fundamentales en el ejercicio de liderazgo y construcción de comunidad: información, comunicación y participación, los cuales bien administrados fortalecen la transparencia de la entidad.

La web social, y por extensión las redes sociales, marcan un antes y un después en la manera de distribuir la información y de comunicarnos con nuestros allegados y no tan cercanos a nosotros (Naso, Balbi, Di Grazia, Peri, 2012:7), de acuerdo al manejo pueden facilitar la conformación de un grupo de tareas hasta el apoyo de la rendición de cuentas de una institución. Respecto al manejo de Facebook, formar una comunidad administrada por los líderes de la escuela hace parte de la estrategia de visibilización y posicionamiento, de manera que al crear un perfil se tienen en cuenta varios elementos para no perder de vista los objetivos que se persiguen como el manejo de la marca institucional y la selección de información que permitan su identificación con los valores y principios y la buena reputación entre el público al conservarse transparencia en la misma (Kawasaki, 2015:290). En este orden de ideas, pueden citarse otros elementos relevantes como la consistencia de la información presentada y el fácil acceso a la misma que sólo se logra apostando por contenidos que generen identidad y confiabilidad, garantizando que el usuario lo encuentre atractivo, pertinente y actualizado o como lo expresa Kawasaki ofrecer un contenido de calidad: una página sin contenido útil o entretenido, no tiene nada de atractivo. Eso no significa que los contenidos deban gustar a todo el mundo, pero si debe atraer al segmento de población interesada (Kawasaki, 2011:157). De igual manera, no se puede perder de vista el alcance que puede tener una información presentada en la red, ya que de

una parte puede lograrse a través de etiquetas que entidades gubernamentales, periodistas o personas que aportan al proceso de formación de la escuela estén al tanto de la misma lo que ayuda a la política de transparencia, pero también se dan momentos en los que lo publicado tiende a sobrepasar las expectativas de quien administra la página ya que a ella puede tener acceso un gran número de personas cuando los padres o interesados consideran que es información relevante para compartir la publicación. Dado este alcance, se pueden publicar desde actividades diarias, semanales, programas institucionales, nacionales, avisos, convocatorias, concursos, reconocimiento de logros e incluso situaciones de emergencia, lo que genera una gran responsabilidad de ser cuidadosos con el texto e imágenes publicadas y el compromiso de cumplir con lo anunciado.

Es conocido que las páginas institucionales identificadas con una dirección .edu.co en el caso de Colombia son llamadas oficiales, sin embargo, la gratuidad, rapidez, facilidad de acceso a redes como Facebook permiten que la información llegue a más personas y se expanda con mayor rapidez. La tecnología digital está impulsando la nueva transparencia afirma Bennis, Goleman y O'toole (2008:12) y como Institución se ha encontrado en el manejo de esta red social la estrategia que ha permitido el acercamiento a la comunidad y posicionamiento a nivel local, regional y nacional y la réplica de las buenas prácticas desarrolladas en la escuela. Es conveniente tener en cuenta que la significación de las redes se vinculará al proyecto pedagógico en el cual se enmarque cada experiencia. La tecnología por sí misma no innova socialmente, son los modos de apropiación social, en este caso educativa, los que producen las transformaciones (Naso, Balbi, Di Grazia, Peri, 2012:2).

En cuanto al manejo de la comunicación, la interactividad propia de las redes sociales permite la participación de todos sus usuarios a través de comentarios y mensajes que facilitan la retroalimentación; esta participación puede darse desde los diferentes espacios que se generan y con diferentes objetivos, así por ejemplo, la creación de un grupo de tareas de cada grado de la escuela permite el trabajo cooperativo, el seguimiento de los padres y el afianzamiento de lazos entre los estudiantes, lo que permite crear un ambiente de trabajo favorable que es uno de los motivos directos del éxito de las redes sociales (Naso, Balbi, Di Grazia, Peri, 2012:3). Los comentarios dejados en las actividades presentadas permiten monitorear la aceptación de las mismas o revisar algunos detalles que llevan a emprender acciones de mejora. Por último los mensajes internos enviados deben ser tratados de manera ágil, dando respuesta que mantienen el vínculo y continúan estimulando la participación.

Ahora bien, la construcción de una institución educativa que promueve la pertenencia y cultura de sinceridad tiene mucho que ver con la comunicación que se tiene con los adolescentes quienes son gran parte de su comunidad y al tener el objetivo de formarlos como ciudadanos merecen ser reconocidos como miembros activos de la misma permitiéndoles el acceso a la información y promoviendo su participación en el medio escolar de lo cual se sabe, no es un proceso fácil de lograr; esto unido a que ellos son en este momento usuarios permanentes de redes sociales y para quienes éstas tienen un enorme atractivo en el



aspecto personal y de relación, utilizarlas para apoyar su interacción con la institución es relevante ya que fomenta en ellos credibilidad y pertenencia, se vuelven protagonistas de la escuela en otro contexto y se combina un poco con transmitir lo personal a los otros que es uno de los éxitos de estas redes, conocer a los otros por lo que hacen y que ellos me conozcan a través de lo que hago (Naso, Balbi, Di Grazia, Peri, 2012:3).

El manejo de las redes se ha convertido no sólo en un ejercicio de información y promoción de la transparencia sino en un medio pedagógico para formar a la comunidad en el uso de nuevas tecnologías ya que implica también enseñarles a conocer dónde están sus límites y a respetar al centro educativo, el conjunto de profesores y a los propios compañeros. La red social es un medio excelente para aprender este tipo de cosas y aunque sólo fuese por esto ya merecería la pena su uso, se da un aprendizaje del comportamiento social básico por parte de los alumnos: qué puedo decir, qué puedo hacer, hasta donde puedo llegar, etc (Naso, Balbi, Di Grazia, Peri, 2012:4).

Finalmente, hablar del manejo de redes sociales implica abordar el tema del control, los riesgos y restricciones. En cuanto al control, las redes son controlables por el administrador de las mismas, estos pueden eliminar contenidos inadecuados o bloquear a personas que estén haciendo mal uso de ellas. En cuanto a la Institución Educativa resulta recomendable seguir ciertas indicaciones: el acceso con estudiantes menores de edad sea preferible hacerlo antes de los 11 años con padres de familia que administren su perfil o se formen grupos desde el perfil del padre de familia y luego de esta edad bajo la supervisión de un adulto. Para el manejo de las fotos de estudiantes que son utilizadas es necesario contar con una autorización expresa de los padres y la intencionalidad pedagógica de su uso siempre debe ser clara. El reporte de spam o el llamado de atención a estudiantes por el mal uso de las redes es también una responsabilidad que debe asumirse así se presente al comienzo como una tarea difícil, pero debe ser la ética lo que orienta este trabajo. Por último, se debe ser cuidadoso además en advertir cuáles son los alcances y características del grupo o página que se crea para determinar los límites de la información publicada en la misma.

A manera de conclusión se pueden citar algunos de los beneficios que aporta una red social orientada a la institución educativa: el ejercicio del liderazgo, la facilidad de acceso a la información, la centralización de las actividades de docentes, padres y estudiantes, el aumento del sentido de pertenencia debido al efecto de cercanía que producen las redes sociales, e fortalecimiento de la comunicación entre la institución educativa y los diferentes entes de la comunidad en general, el incremento de la apropiación y buen uso de las Tic, el favorecimiento del aprendizaje cooperativo y la coordinación de actividades.

Lo anterior atendiendo además a que en nuestra cultura las personas anhelan que las Instituciones públicas sean francas y honestas sobre sus compromisos. el utilizar las redes sociales, ante todo Facebook que es a la que más se ha hecho referencia, implica ante todo un compromiso del líder con la transparencia y el asumir que si bien cuenta con un medio



de comunicación, información e interacción, la responsabilidad con la que sea manejada, la consistencia y la veracidad son relevantes y como logro se puede obtener un mayor sentido de pertenencia en los miembros de la comunidad, una cultura de confianza y la visibilización, posicionamiento y réplica de buenas prácticas a través de un medio que llega a muchas personas dado el gran impacto que tiene hoy en día.

La transparencia se constituye en el único compromiso capaz de generar pertenencia y la herramienta fundamental para competir en un mundo sin fronteras. Bien podrían decir algunos que en una escuela pública no es necesario esforzarse en términos de dar importancia a la distribución de información sino sólo cumplir con lo que la ley ordena, pero está en cada comunidad educativa trazar su visión, proponerse los objetivos que quiere lograr y los valores con los que quiere hacerlo; convencidos siempre de que el país y el mundo merecen ciudadanos formados con una educación de calidad.

## BIBLIOGRAFÍA

- Ministerio de Educación Nacional, (2014). Modulo 1: Fundamentos de los fondos de servicios educativos. Gestión de fondos de servicios educativos. [31/08/16].  
<<http://www.escala-ministeriodeeducacion.com/?f>>
- Bennis, W, Goleman, D, O’toole, J. (2008). Transparencia. Barcelona: Alienta.
- Naso, F, Balbi M. L, Di Grazia, N, Peri, J. A, (2012). “La importancia de las Redes sociales en el ámbito educativo”. VII Congreso de Tecnología en Educación y Educación en Tecnología. [02/09/16].  
<[http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/18296/Documento\\_completo\\_.pdf?se=1](http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/18296/Documento_completo_.pdf?se=1)>
- Kawasaki, P. (2015). El arte de empezar. Nueva York. Penguin Group Inc.
- Kawasaki, P. (2011). El arte de cautivar. Nueva York. Penguin Group Inc.
- Constitución política de Colombia [Const.]. (1991). Artículo 67 y 74. 2da Ed. Legis.
- Departamento Administrativo de la Función Pública. (2003). Participación en el control social de la gestión pública. Módulo 1. Plan Nacional de Formación para el Control Social a la Gestión Pública. Bogotá: Departamento Administrativo de la Función Pública.

# EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Sofía Zamora Briones. Universidad de El Salvador

## Resumen:

El artículo analiza los procesos de transformación de la administración de la información académica y administrativa generada, administrada y resguardada en la única universidad pública de El Salvador a raíz de la implementación de la Ley de Acceso a la Información Pública, normativa que surge en el año 2011 y que comenzó a implementarse en la Universidad de El Salvador desde el año 2013, luego que el rector de dicho centro de estudios fuese sancionado por el Instituto de Acceso a la Información Pública, que es el ente rector en materia de acceso a la información en El Salvador.

Se analiza cómo los sectores universitarios (docentes y administrativos) han adaptado sus procesos de generación, gestión, resguardo y expurgo de la información tanto a mecanismos de protección relacionados con datos personales como a procesos de divulgación información de interés público.

Además se exponen casos prácticos donde el sector estudiantil ejerce contraloría a las instancias académicas y administrativas universitarias utilizando los mecanismos de acceso a la información implementados en la Universidad.

Se concluye que el proceso de implementación de la Ley de Acceso a la Información Pública en la Universidad de El Salvador está generando procesos de transformación de una cultura de opacidad a una cultura de transparencia que contribuye al empoderamiento de los sectores universitarios y fortalece la democracia en el ámbito universitario.

## Palabras clave:

Acceso a la información, Ley de Acceso a la Información Pública, Archivos, Transparencia.

## 1. INTRODUCCIÓN

En El Salvador el año 2011 marcó un quiebre en relación a la información en poder de la administración pública. La Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) entró en vigencia el 8 de mayo de ese año, y obligó a todas las entidades del Estado a publicar la información relacionada con los viajes de los funcionarios, los procesos de contratación del Estado, la administración de los presupuestos de las instancias públicas, entre otro tipo de información de interés público que hasta ese momento se encontraba en la opacidad. La LAIP creó una estructura administrativa para garantizar el Derecho de Acceso a la Información en El Salvador: el Instituto de Acceso a la Información Pública como ente rector, y las Unidades de Acceso a la Información Pública, que son las responsables operativas de aplicar dicha norma en cada institución del Estado.

Dos años después de la entrada en vigor de la LAIP, la única institución pública de educación superior de El Salvador, la Universidad de El Salvador (UES), nombró al Oficial de Información y la Unidad de Acceso a la Información Pública de la UES inició su funcionamiento.

Para una institución con 175 años de vida, la apertura a la divulgación de información y el escrutinio ciudadano ejercido a través del acceso a la información significó un proceso intempestivo de transformación radical en relación a la administración, divulgación y resguardo de la información en poder de la Universidad, que tuvo como antesala la sanción impuesta por el Instituto de Acceso a la Información Pública al entonces rector de la UES. El 18 julio del año 2013, el Instituto de Acceso a la Información Pública sancionó al rector de la Universidad de El Salvador por el cometimiento de la infracción regulada en el art.76 inc.2 de la LAIP que señala como falta muy grave el “*incumplimiento por parte del funcionario competente de nombrar a los Oficiales de Información*”. Mediante la resolución IAIP 1-O-2013 el Instituto sancionó al entonces rector, Mario Roberto Nieto Lovo, con la multa de US \$ 8,964.00, siendo hasta la fecha el funcionario público con la multa más cuantiosa impuesta por el IAIP.

## 2. LA SENSIBILIZACIÓN PARALELA A LA DIVULGACIÓN DE INFORMACIÓN

El que el rector –máxima autoridad ejecutiva de la UES- hubiese sido sancionado por el IAIP con la multa más cuantiosa que este organismo podía imponer, fue un hecho trascendental para el Alma Mater, pues en el imaginario de la comunidad universitaria quedó la impresión que el incumplimiento de la LAIP podría tener consecuencias concretas en el patrimonio de la persona infractora<sup>1</sup>.

Esta situación facilitó el proceso de publicación de información oficiosa<sup>2</sup> de la UES en un portal de “Transparencia Institucional”<sup>3</sup> y permitió de manera paralela un proceso de sensibilización a los funcionarios que integran los organismos de gobierno universitario (Asamblea General Universitaria, Consejo Superior Universitario, Juntas Directivas de Facultad) haciendo un total de 300 funcionarios del más alto nivel de decisión sensibilizados en el área de transparencia en cuatro meses de implementación de la LAIP en la UES. Esta situación fue reconocida por las entidades del Estado, como la Secretaría de Transparencia y Anticorrupción y el mismo IAIP, y organizaciones de la sociedad civil relacionadas con la Transparencia, el Acceso a la Información y la lucha contra la corrupción, como la Iniciativa Social para la Democracia (ISD).

Paralelo a los procesos de divulgación de información oficiosa universitaria, se iniciaron los procesos de gestión de la información solicitada por la ciudadanía y los sectores universitarios. A medida la ciudadanía y los sectores universitarios conocían la LAIP y la

<sup>1</sup> El art.77 de la LAIP establece que la sanción se impone al funcionario público que comete la infracción; por ende, es éste quien deberá de pagar la multa respectiva de su patrimonio.

<sup>2</sup> La LAIP define como información oficiosa como “aquella información pública que los entes obligados deberán difundir al público en virtud de esta ley sin necesidad de solicitud directa” (Art.6 letra “d” LAIP).

<sup>3</sup> Disponible en <http://www.transparencia.ues.edu.sv/>

existencia de la UAIP en la Universidad, las solicitudes de información se fueron incrementando, pasando de gestionarse 21 solicitudes en el año 2013 a más de 300 solicitudes gestionadas en el transcurso del año 2016.

Ilustración 1

Marco normativo	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ley Órgánica y su Reglamento</li> <li>• Actas de organismos de gobierno</li> <li>• Organigrama institucional</li> </ul>
Marco de transparencia	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Resoluciones UAIP</li> <li>• Plan estratégico institucional</li> <li>• Informe de Rendición de Cuentas</li> <li>• Guía de organización de archivos</li> </ul>
Marco de Gestión	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Directorio de funcionarios</li> <li>• Servicios</li> <li>• Memoria de labores</li> <li>• Procedimientos de selección de personal</li> </ul>
Marco presupuestario	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Bienes muebles</li> <li>• Informes contables</li> <li>• Obras en ejecución</li> <li>• Registro de ofertantes y contratistas</li> <li>• Remuneraciones</li> <li>• Presupuesto</li> </ul>

Fuente: Unidad de Acceso a la Información Pública UES

### 3. EL RESGUARDO DOCUMENTAL

Aunque en El Salvador la Ley del Archivo General de la Nación (vigente desde 1985) y el art. 286 del Código Penal salvadoreño sancionan la destrucción documental, la LAIP reitera la necesidad del resguardo documental y tipifica como infracción muy grave el *sustraer, destruir, ocultar, inutilizar o alterar información*.

El IAIP en el marco de su función reguladora, emitió en el año 2015 los *Lineamientos para la Gestión Documental y Archivo*,<sup>4</sup> los cuales determinan que en todas las instituciones del Estado debe existir una Unidad de Gestión Documental y un Oficial de Archivo, la cual debe generar la normativa interna que regulan los procesos de gestión documental, expurgo documental y archivo institucional.

<sup>4</sup> Disponibles en <http://www.iaip.gob.sv/?q=informaci%C3%B3n-oficinal/lineamientos-gda-diario-oficial-2015>

En el caso de la Universidad de El Salvador, a raíz de la aplicación de la LAIP, la Unidad de Archivo Central inició un proceso de diagnóstico de los archivos universitarios, encontrando prácticas de resguardo documental precarias y procedimientos de eliminación documental no regulados según la normativa vigente<sup>5</sup>.

Aunque el proceso de implementación de los *Lineamientos para la Gestión Documental y Archivo* aún se encuentra en una etapa inicial, a través de la Unidad de Archivo Central se ha capacitado a un representante de cada oficina administrativa y académica que conforma la UES en conceptos básicos de archivo a fin de revertir paulatinamente las prácticas documentales negativas encontradas en el diagnóstico.

#### 4. LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN EL ÁMBITO ACADÉMICO

La aplicación de la LAIP en la UES también ha generado un cambio fundamental en la gestión administrativa de la información académica, puesto que la LAIP clasifica como información confidencial la información personal relacionada con el ámbito académico tanto para el personal docente y administrativo, como para la población estudiantil.

El IAIP, como máximo ente interpretativo de la LAIP, ha emitido dos opiniones jurídicas<sup>6</sup> que determinan el carácter confidencial de la información académica por ser considerada ésta como datos personales.

En la práctica esta situación generó un cambio fundamental en la difusión de la información académica generada por la Universidad; así por ejemplo, un padre o una madre de familia sólo pueden tener acceso a la información académica de sus hijos mayores de 18 años de edad<sup>7</sup> si estos les autorizan el acceso a la información relacionada con su historial académico, las asignaturas cursadas y sus respectivas calificaciones; incluso aquellos datos logísticos que indican el horario de clases, el grupo o curso en el que se ha inscrito entre otros.

Otra práctica relacionada con la investigación que ha sido modificada a raíz de la confidencialidad de los datos académicos ha sido la consulta de los expedientes académicos antiguos que se encuentran en el archivo histórico institucional. Anteriormente, el investigador podía consultar sin restricción alguna el expediente académico de personajes relevantes para la historia nacional; con la aplicación de la LAIP el acceso a la información contenida en los expedientes académicos históricos se encuentra sujeto a previa autorización del titular de la información o, en caso de que el titular haya fallecido, a la autorización de sus familiares, puesto que su honra, dice el IAIP, se proyecta como una derecho propio de sus familiares.

<sup>5</sup> Cabe destacar que durante las intervenciones militares que sufrió la universidad de El Salvador en las décadas de 1970, 1980 y 1990 el patrimonio documental fue profundamente dañado. Las fotografías de la época muestran la destrucción documental causada por los cuerpos militares. Hasta la fecha no se cuenta con un registro acabado que detalle la documentación que fue destruida. Pese a esto, la UES cuenta con algunos documentos de más de 100 años de antigüedad que se encuentran en su Archivo Histórico.

<sup>6</sup> Con referencia IAIP.A1-01.159-2015 y IAIP.A1-01.074-2016.

<sup>7</sup> Según la legislación salvadoreña se pierde la autoridad parental al cumplir la mayoría de edad, que para el caso es de 18 años.

La aplicación de medidas de protección a la difusión de información confidencial ha transformado también los procesos de divulgación de las calificaciones de los alumnos, puesto que pese a que en la Universidad se cuenta con un sistema para la gestión académica de cada ciclo (ADACAD) en las facultades con mayor número de alumnos persistían las prácticas de publicación de notas impresas en tablero, hechos que con la aplicación de la LAIP se han tenido que eliminar paulatinamente.

## 5. LA CONTRALORÍA DEL SECTOR ESTUDIANTIL A TRAVÉS DEL ACCESO A LA INFORMACIÓN

El sector estudiantil es uno de los miembros de la corporación universitaria que ha utilizado los mecanismos de la LAIP para ejercer contraloría en el ámbito académico-financiero de la UES. Este sector ha evolucionado en cuanto a sus requerimientos de información a través de los mecanismos de la LAIP: en un principio los estudiantes solicitaban información sobre la carga académica de los docentes, la apertura de nuevos grupos de clases o la certificación de los instrumentos evaluativos que les fueron aplicados; sin embargo, con el paso del tiempo este sector amplió sus necesidades de información al área de la administración financiera de la UES y comenzó a ejercer contraloría en los organismos de gobierno universitario.

La mayoría de las decisiones administrativo-financieras relacionadas con la creación de nuevas unidades, aumentos y nivelaciones salariales a los trabajadores administrativos, transferencias presupuestarias entre facultades, movimientos de personal del proyecto Universidad en Línea<sup>8</sup> o el financiamiento del equipo de fútbol de primera división “CD UES”<sup>9</sup>, que son tomadas en la Comisión Administrativa Financiera del Consejo Superior Universitario, son objeto de solicitudes de información del sector estudiantil para posteriormente fomentar el debate en el interior de los organismos de gobierno universitario Consejo Superior Universitario y Asamblea General Universitaria.

Durante el desarrollo del proceso electoral universitario mediante el cual habrían de elegirse las autoridades centrales (rector y vicerrectores) para la gestión 2015-2019, el sector estudiantil ejerció contraloría tanto del proceso electoral como de la actuación de sus representantes en la Asamblea General Universitaria.

La elección de las autoridades centrales aún está en proceso, puesto que la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, a septiembre del presente año no ha resuelto un recurso presentado por uno de los candidatos. Actualmente tanto el rector como los vicerrectores son autoridades interinas.

<sup>8</sup> En enero del año 2015 se realizó el lanzamiento público del proyecto y la aplicación del mismo ha generado la creación de nuevas unidades, readecuar el funcionamiento de las ya existentes además de movimientos de personal que son financiados con los fondos exclusivos para dicho proyecto.

<sup>9</sup> El año 2010 el club ascendió a primera división y aunque pertenece a la UES, no cuenta con una línea presupuestaria que garantice su financiamiento.



## 6. CONCLUSIONES

La implementación de la LAIP en la UES ha significado un proceso de transformación en la cultura de la administración universitaria que se ha visto obligada a divulgar la información de su quehacer administrativo y académico.

La utilización de la UAIP por parte de la comunidad universitaria ha fortalecido la participación y cultura democrática al interior de los organismos de gobierno de la Universidad y la contraloría ciudadana en relación a los procesos que se llevan a cabo en la UES.

El incremento en las solicitudes de información que son gestionadas a través de la UAIP no sólo refleja la necesidad de información de la comunidad universitaria sino que demuestra el empoderamiento de los sectores universitarios mediante el ejercicio del derecho a saber. Aunque el acceso a la información pública aplicado al quehacer universitario es joven en cuanto a la aplicación de los mecanismos que posibiliten el ejercicio de este derecho, las acciones implementadas desde la UAIP han generado las bases mediante las cuales la UES se encuentra transitando de una cultura de opacidad a otra de transparencia, el fortalecimiento de la democracia y la construcción de una generación de profesionales empoderados que utilicen el acceso a la información como una llave para exigir sus derechos, la contraloría de la administración pública y la lucha contra la corrupción con miras a la construcción de una sociedad solidaria, justa y respetuosa de los derechos humanos.

## 7. BIBLIOGRAFÍA

- Marzo, 2011. Ley de Acceso a la Información Pública de El Salvador.  
<<http://asamblea.gob.sv/eparlamento/indice-legislativo/buscador-de-documentos-legislativos/ley-de-acceso-a-la-informacion>>
- Abril, 1999. Ley Orgánica de la Universidad de El Salvador.  
<[http://www.transparencia.ues.edu.sv/ley\\_organica\\_ues](http://www.transparencia.ues.edu.sv/ley_organica_ues)>
- Septiembre, 2011. Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública.  
<<http://www.iaip.gob.sv/?q=ley-y-reglamento/reglamento-de-la-ley-de-acceso-la-informaci%C3%B3n-p%C3%BAblica>>

# ELEMENTOS Y HERRAMIENTAS PARA MEJORAR LA TRANSPARENCIA INFORMATIVA EN INSTITUCIONES EDUCATIVAS.

Juan Carlos Serrano Soria. Profesor en la Universidad Internacional Isabel I

## Resumen:

Las instituciones educativas, por su propia razón de ser, manejan un alto volumen de información y de datos personales. Al hablar de transparencia informativa de centros docentes y tomar como punto de referencia la propia Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, encontramos que no todas las instituciones están obligadas por la ley, y que aquellas que sí lo están, a pesar de llevar casi dos años de vigencia, no han realizado ninguna acción pública, a tener de lo publicado en sus páginas web (principal cauce sugerido por la propia ley).

Es importante diferenciar la situación actual de la transparencia informativa en las instituciones educativas; el texto se centra en el nivel de enseñanzas medias, donde encontramos diversos problemas. El primero de ellos es la carencia total de un portal de transparencia como tal en una inmensa mayoría. Sin embargo, muchos centros sí publican información, con frecuencia dispersa en su página web y difícil de encontrar, o bien es confusa e incompleta, o está totalmente ausente (como por ejemplo no encontrar el nombre de la persona que dirige el centro). Ésta situación lleva a reflexionar sobre la transparencia de los centros a los que confiamos la formación de nuestros hijos.

El texto ofrece elementos y herramientas para mejorar la transparencia informativa de los centros educativos, respondiendo a cuestiones prácticas como ¿quién está obligado?, ¿qué publicar?, ¿sólo aspectos institucionales?, ¿aquello que ponga en el tablón físico del centro?, ¿la cuenta de resultados económicos?, ¿el currículum de mis profesores?

La reflexión concluye como una guía práctica que puede servir de pauta a los centros educativos para implementar en sus webs el portal de transparencia.

## Palabras clave:

Transparencia informativa, web de centro, secundaria, educación, ley

## 1. LA TRANSPARENCIA INFORMATIVA EN LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS

Cuando nos referimos a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, puede dar la impresión que únicamente hacemos referencia a aspectos relacionados con la información política, las instituciones públicas o cuestiones monetarias de ámbitos presupuestarios. Sin embargo, cuando ésta ley se menciona en contextos educativos y centros docentes, por un lado suele surgir la sorpresa y por otro el desconocimiento mayoritario.

Las instituciones educativas, por su propia razón de ser, manejan un alto volumen de información y de datos personales, que con mucha frecuencia, al amparo de la Ley Or-

gánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (texto consolidado, según la última modificación de 5 de marzo de 2011), se manifiestan reacias y opacas a publicar información referida a ellas mismas, su personal, su financiación o sus propios alumnos, argumentando la sensibilidad de los datos.

### 1.1. ¿Obligación legal o voluntariedad publicitaria?

¿Acaso la Ley de Transparencia afecta también a instituciones educativas? Es importante aclarar a qué nos estamos refiriendo al hablar de instituciones educativas y a quién afecta y obliga la ley. Comenzando por esto último, el Capítulo I recoge el ámbito subjetivo de aplicación y en el artículo 3, apartado b, la ley especifica que otros sujetos obligados son “las entidades privadas que perciban durante el período de un año ayudas o subvenciones públicas en una cuantía superior a 100.000 euros o cuando al menos el 40 % del total de sus ingresos anuales tengan carácter de ayuda o subvención pública, siempre que alcancen como mínimo la cantidad de 5.000 euros.” Es decir básicamente habría que mirar la gestión económica y preguntarnos de dónde procede el dinero para que esa institución funcione y cuál el porcentaje que proviene de las arcas públicas. La segunda cuestión, unida irremediamente a la primera, es preguntar por la titularidad de la institución, ¿quién es el dueño? Conociendo la titularidad y el porcentaje de dinero público que llega a la institución, conoceríamos si está obligada por la Ley de Transparencia a facilitar información.

Dicho lo anterior, el siguiente paso es identificar las instituciones educativas. En el ámbito universitario parece obvia la diferenciación entre titularidad pública y privada, así como el origen de la financiación de unas y otras universidades. Sin duda alguna, las universidades públicas están obligadas por la Ley de Transparencia, y no así el caso de las universidades privadas. No nos olvidamos de los Centros Universitarios Adscritos, que generalmente con gestión y financiación privada, imparten estudios universitarios en acuerdos y convenios con universidades públicas. En el último informe publicado por la Fundación Compromiso y Transparencia <sup>1</sup> en octubre de 2015 (casi dos años después de la entrada en vigor de la Ley), con datos de 2014, el 80% de universidades públicas y el 31% de las privadas alcanzaban un nivel óptimo de transparencia, según la clasificación establecida por ellos mismos que dividen en transparentes, translúcidas y opacas.

Tanto en el nivel de las enseñanzas medias, Bachillerato y Educación Secundaria Obligatoria (ESO), básicamente entre los 11 y los 18 años, como en Formación Profesional de Grado Medio y Superior e incluso en los niveles de Primaria e Infantil, encontramos tres tipos de instituciones educativas: las públicas, las concertadas y las privadas. Las primeras, parece obvio que están obligadas por la Ley de Transparencia; las últimas, las privadas, por su titularidad, su gestión privada y su modo de financiación tienen semejanzas con el modelo de la universidad privada, por lo que, inicialmente, tampoco estarían directamente afectadas por la obligatoriedad de la Ley de Transparencia.

<sup>1</sup> Fundación Compromiso y transparencia (2015). [Consulta: 23/09/16]  
[http://www.compromisoytransparencia.com/sala-de-prensa/el\\_80\\_de\\_universidades\\_publicas\\_y\\_el\\_31\\_de\\_las\\_privadas\\_alcanzan\\_un\\_nivel\\_optimo\\_de\\_transparencia/index.html](http://www.compromisoytransparencia.com/sala-de-prensa/el_80_de_universidades_publicas_y_el_31_de_las_privadas_alcanzan_un_nivel_optimo_de_transparencia/index.html)

Sin embargo, el caso de los centros educativos concertados, una oferta educativa amparada en el artículo 27 de la Constitución que consagra el derecho a la educación y la libertad de enseñanza, sigue un modelo de gestión privada y financiación mediante conciertos educativos con el Estado y las distintas comunidades autónomas. Éste concierto supone que parte de su financiación proviene de las arcas públicas, pero ¿cuánto? Actualmente (septiembre de 2016) el coste de un alumno escolarizado al año está en torno a los 6.000 €, que en un centro público son financiados íntegramente por las Administraciones Públicas; según datos confirmados por el Ministerio de Educación, el Tribunal de Cuentas y el Defensor del Pueblo, el concierto educativo supone aproximadamente el 50% de ese coste, es decir unos 3.000<sup>2</sup> €. Sin entrar en la valoración de los datos, lo que a nosotros nos interesa es si los centros concertados, como instituciones educativas, están o no obligados a facilitar la información que la Ley de Transparencia pide.

Visto lo anterior y, dejando aparte el nivel universitario, todos los colegios e institutos públicos de educación, así como la mayor parte de los centros concertados (por no decir que prácticamente todos) están obligados por la Ley de Transparencia a facilitar información. ¿Cuál es el panorama que nos encontramos? Pues que casi dos años después de la entrada en vigor de la Ley, el camino de la transparencia informativa está apuntado y sugerido sobre papel, pero sólo tímidamente iniciado por algunos...

Lo curioso del caso que éste elemento, la transparencia informativa de los centros educativos, es un excelente argumento de calidad a favor del centro que podría ser muy bien utilizado en las campañas de marketing educativo y de captación de alumnos; no olvidemos que los colegios, las instituciones educativas existen porque hay alumnos que van ellas y porque los padres confían sus hijos a estas instituciones. En el momento que no tienen alumnos, pierden su razón de ser y desaparecen, y en este caso importa muy poco la titularidad pública o privada.

Muchos centros intentan diferenciarse de otros porque tienen implantados programas de calidad tipo EFQM, el uso de tabletas digitales, programas educativos innovadores, la enseñanza bilingüe, el deporte, las actividades extraescolares, y un largo etcétera, pero muy pocos de ellos ofrecen la transparencia, ya no como su presentación, sino acaso incluida en su catálogo de buen hacer...

Como padres de alumnos cabría preguntarnos ¿estoy confiando la educación, formación de mis hijos a una institución de la que tengo tan poca información? Los centros educativos deberían entender que la transparencia informativa es no sólo una obligación legal, sino un excelente elemento y una herramienta de su propia supervivencia: sin alumnos no hay centro educativo. Pedir a los padres que les confíen sus hijos, ofreciendo a cambio confianza en forma de transparencia informativa, puede ser la portada de presentación que lleve a la oferta de otras cosas que ya el propio centro tiene.

<sup>2</sup> Concertados. Plataforma informativa sobre la educación concertada. (2016) [Consulta: 23/09/16] <http://concertados.edu.es/>

## 1.2. El problema del canal y el cómo

Muchos centros educativos ya han entrado en la era digital; decir esto en 2016 podría llevar a pensar que ¿es que queda algún centro que aún no lo esté? Pues la respuesta es que sí. Hay instituciones educativas que aún no están presentes en Internet, o que su presencia se concreta en una página web estática diseñada hace cinco o siete años en HTML y cuya última actualización se corresponde con el curso 2012/2013. En honor a la verdad, así como la ausencia del Portal de Transparencia de los centros educativos es mayoritaria, la presencia en Internet y el proceso de digitalización de las instituciones educativas ha crecido exponencialmente en los últimos años, tanto en calidad como en cantidad. Las páginas webs de los colegios se han convertido en su mejor tablón de anuncios, su cartelera, su valla publicitaria, su boletín informativo, su canal de comunicación, su amplificador, su canal de televisión privada... en muchos casos su herramienta de educación y también de difusión de sus ideas y su estilo e identidad educativa.

Cuando la Ley de Transparencia habla en el artículo 5, de la publicidad activa de la información y del canal para darla a conocer, menciona expresamente las sedes electrónicas o páginas web y que la información se presente de una manera clara, estructurada y entendible para los interesados y, preferiblemente, en formatos reutilizables.

El paso previo para llegar a éste, es que la institución tenga una página web actualizada y accesible. Desde nuestro punto de vista, las Administraciones Educativas deberían exigir a todos los centros docentes, de cualquier tipo, la obligatoriedad de tener una página web con unos contenidos mínimos, que podrían muy bien comenzar por el Portal de Transparencia informativa, pedido ya expresamente por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Un apunte a modo de curiosidad. El diario El Mundo<sup>3</sup> realiza cada año un ranking de los mejores colegios, y para ello incluye 27 indicadores de calidad y características de los centros como el modelo educativo, los idiomas impartidos, el profesorado, el número de alumnos por aula o las instalaciones del centro. No incluye entre estos criterios, la transparencia informativa (bien es cierto que algunos de estos centros son íntegramente privados y no estarían obligados por la ley). Entre los cincuenta primeros colegios de esta lista, ninguna de las instituciones educativas analizadas incluye expresamente un portal de transparencia, ¿significa esto que no ofrecen información? En absoluto, muchos de ellos ofrecen gran cantidad de información, pero adolecen de algunos de los problemas que comentamos a continuación.

## 2. PROBLEMAS DE TRANSPARENCIA EN LOS CENTROS EDUCATIVOS

Ya hemos señalado que los colegios e institutos sí ofrecen información, pero en el análisis de las páginas web de las instituciones educativas visitadas hemos detectado una serie de

<sup>3</sup> Diario El Mundo (2016). Los 100 mejores colegios de España [Consulta: 23/09/16] <http://www.elmundo.es/mejores-colegios.html>

problemas comunes a muchas de ellas; la mayor parte de ellos tiene una fácil solución, por lo que además de comentar el problema añadiremos algunas propuestas de solución y mejora. Comenzaremos por lo que consideramos el principal problema.

### *2.1. La ausencia de información*

Lo primero es que el centro tenga página web; salvada esta obviedad pasamos a indicar que la propia Ley de Transparencia indica algunos contenidos mínimos que han de hacerse públicos, por ejemplo los referidos a la información institucional del centro. La página web de algunos centros educativos se parecen a las de tiendas on line, donde resulta prácticamente imposible encontrar una dirección física, un teléfono de contacto, el nombre de la persona al frente de la institución (el director o la directora) o una dirección de correo electrónico. En estos casos bastaría con que, una vez que se tenga página web, introducir esto datos y revisarlos al menos con la finalización o el inicio de cada curso escolar.

### *2.2. Información confusa e incompleta*

Aunque podrían considerarse dos problemas distintos nos ha parecido conveniente unirlos porque con frecuencia, la inexactitud de la información provoca confusiones, en ocasiones, difícilmente reparables. Un ejemplo de información incompleta puede ser cuando vemos el nombre de una persona en la web del centro, pero no sabemos quién es y por supuesto no le ponemos cara hasta que esa persona coincide que ese año imparte clase a nuestro hijo y resulta que era el Jefe de Estudios. Cuando se desconoce la asignación de funciones y responsabilidades dentro del equipo directivo del centro, puede ocurrir que dirijamos una sugerencia o una queja a la persona equivocada y pueda quedar en nada o provoque un problema aún mayor. La claridad en la información, y que ésta se presente de un modo asequible por la mayor parte de los usuarios es uno de los principios de la Ley de Transparencia. En este caso bastaría con revisar la información publicada y reelaborar y completar si fuera preciso, siempre con el criterio de la temporalidad mínima del curso escolar.

### *2.3. Dispersión de la información*

La dispersión de la información es el mayor problema que hemos encontrado en las webs analizadas. Muy pocas son las que tienen un enlace directo en su portada hacia un Portal de Transparencia; ésta es la principal sugerencia de mejorar para muchas webs y que tiene una fácil implementación. No se trata de duplicar información o incluir información redundante, sino de clarificar y estructurar adecuadamente la información que queremos ofrecer; en muchos casos bastará con un enlace interno a otro lugar de la propia página web. Por ejemplo, entre la información que la Ley de Transparencia pide que se haga pública, que más adelante veremos, está la estructura organizativa de la institución; si ya tenemos publicado el organigrama de nuestro centro, sólo tendremos que enlazarlo en el ítem correspondiente del Portal de Transparencia.



### 3. QUÉ INFORMACIÓN COMUNICAR

Nuestro tercer apartado está dedicado a qué es lo que los centros deben publicar, hasta dónde debe llegar su transparencia informativa. Evidentemente, cada institución educativa ha de valorar hasta dónde quiere llegar. Podría establecerse un mínimo, por ejemplo lo que pide la ley, y una información deseable a la que, como padres que confiamos la educación y formación de nuestros hijos, nos gustaría acceder.

Presentamos a continuación un elenco, a modo de guía práctica, de lo que debería contener un Portal de Transparencia de una Institución Educativa; evidentemente es una propuesta, pero también una pauta amplia para que cada centro decida hasta dónde quiere llegar en su transparencia informativa con la sociedad.

El punto inicial está claramente marcado por los contenidos mínimos recogidos en la Ley de Transparencia que encontramos en el Capítulo II en los artículos 6, 7 y 8, principalmente, referidos a la Información institucional, organizativa y de planificación, la Información de relevancia jurídica, y la Información económica, presupuestaria y estadística, respectivamente.

#### 3.1. Información institucional, organizativa y de planificación.

Ésta es una información que mucho centros sí publican, pero de manera incompleta y a veces confusa. Ya hemos establecido como criterio de temporalidad en la revisión de la información, el año/curso escolar, ya que lo habitual es que ésta información sea de carácter estable al menos durante un curso.

Lo mínimo que deberíamos encontrar es quién es el dueño del centro educativo, es decir el nombre y la titularidad de la institución. A veces la titularidad es un ente público, una Consejería de Educación en una comunidad autónoma, una fundación, o una cooperativa, pero al frente de estos organismos siempre hay personas. Conocer quiénes son esas personas es un signo de transparencia informativa. Nos referimos no sólo a que aparezca nominativamente su nombre en la web, sino a poder identificarlas mediante una fotografía, o un breve currículum descriptivo de las mismas.

Hablamos de las personas que integran por ejemplo los Patronatos de las Fundaciones Educativas, o las personas que conforman los equipos directivos y de titularidad de los centros: director o directora, directores pedagógicos, jefes de estudio, secretaría. Un paso más en la transparencia sería conocer las funciones y responsabilidades asignadas a cada uno de ellos. Habitualmente esto está definido en cada centro y recogido en documentos como el Reglamento de Régimen Interior de cada uno de ellos.

En esta plasmación del organigrama del centro, podríamos llegar a la información ofrecida del profesorado. En algunos casos no encontramos ni la lista de profesores que im-

parten docencia a nuestros hijos; qué menos que conocer quiénes son los tutores de los grupos o qué profesor imparte qué materia. ¿Por qué no publicar información profesional de los profesores? Una de las claves del prestigio de la labor docente de los profesores en Finlandia es la alta cualificación y formación profesional de los mismos. Quizá nos sorprenderíamos de la altísima cualificación y formación continua de muchos de los profesores de enseñanzas medias. Hoy para acceder a una plaza de profesor tanto en la pública como en la privada, el mínimo es una licenciatura específica del área en el que se impartirá clase y el Máster de Profesorado. En muchos casos, a esto hay que añadir una acreditación en lengua inglesa de nivel B2 o superior. A los docentes veteranos se les pide una formación y actualización continua, tanto en áreas pedagógicas como técnicas. ¿Hacen falta más argumentos para publicar la formación y el perfil profesional de un docente en un centro educativo? Para muchas instituciones es un orgullo disponer de un personal tan cualificado y preparado, y sin embargo no se publica esa información. La solución más sencilla sería una tabla con el personal docente con tantas filas como personas y siete columnas: nombre, imagen, titulación/perfil profesional, formación reciente, materias que imparte/departamento, horario de atención, mail de contacto.

Un capítulo aparte merecería las posibilidades de comunicación entre las familias y el centro o el público y la sociedad en general con la propia institución educativa. Qué menos que encontrar una dirección física, teléfonos de contacto o una dirección de correo electrónico que sepamos quién responde (no basta con poner el mail, ¿a quién le llega?). Con frecuencia encontramos un teléfono “filtro” que pasa por la centralita y que va redirigiendo las llamadas en función de la disponibilidad o el asunto en cuestión. En algunos casos es prácticamente imposible contactar con la dirección del centro o algún miembro del equipo directivo.

Bien es cierto que gran parte de las comunicaciones familia colegio pasan actualmente por las plataformas integradas de gestión docente<sup>4</sup> (tipo Educamos, Alexia o Esemia), pero eso no impide que se pueda tener un contacto abierto por otros miembros de la sociedad que no están integrados en el sistema interno de comunicación.

En este mismo bloque de información institucional deberíamos encontrar, si no directamente, al menos enlazada a otras partes de la propia web, la información referida a la identidad del centro, la visión, misión y valores que tienen, promueven o defienden; su estilo o identidad educativa o los principios educativos que orientan su modo de actuar. Ésta es una información que los centros sí suelen publicar en sus webs, por lo que bastaría enlazarla en la página del Portal de Transparencia.

Al hablar de organización y planificación un componente importante es la gestión de personal. No es una certeza comprobada, pero prácticamente en todos los centros educativos se produce alguna renovación de la plantilla de profesorado cada curso escolar. ¿Cómo se ha realizado esta gestión? ¿Se han publicado las vacantes disponibles y el perfil docen-

<sup>4</sup> Revista Educación 3.0 (2016). Plataformas para la gestión de centros educativos [Consulta: 23/09/16] <http://www.educaciontrespuntocero.com/novedades2/plataformas-gestion-escolar/12663.html>

te concreto? ¿Cómo se ha realizado el proceso de selección? No olvidemos que estamos hablando de dinero público. La provisión de docentes en el sistema público y concertado siguen caminos diversos, pero eso no exime que uno y otro sean transparentes en sus procesos de selección y contratación.

### *3.2. Información de relevancia jurídica y normativa aplicable*

Valorar cuál es la información de relevancia jurídica y la normativa aplicable a la gestión de una institución educativa, por parte del equipo directivo de un centro, puede resultar muy complicado por la gran cantidad y diversidad de normativa, pero todos los centros tienen contratados servicios jurídicos que les pueden ayudar en esta ardua tarea.

Desde nuestro punto de vista, no se trataría de poner en la web del centro toda la legislación que afecta a una institución educativa, sino de priorizar estableciendo un criterio de significatividad y establecer un elenco de normas y documentos que pudieran estar enlazados a otros archivos o páginas webs, y que sirven de marco de referencia a la actividad educativa del centro.

En este sentido podríamos incluir desde la legislación educativa de ámbito general hasta las concreciones propias de cada comunidad autónoma. Recordemos que el traspaso de las competencias educativas ha dado como consecuencia que no haya dos sistemas educativos exactamente iguales; a modo de ejemplo: un estudiante de Sevilla puede no tener el mismo currículo en materias y carga horaria que uno de Madrid, Valladolid, Bilbao, Valencia o Barcelona. Éste es uno de los aspectos que ha intentado paliar la Ley Orgánica para la Mejora de la Calidad Educativa (LOMCE), estableciendo porcentajes mínimos de contenidos comunes, materias y carga horaria de cada una de ellas; aún están por ver sus resultados una vez que se complete su periodo de implantación.

Aquí podríamos enumerar las leyes y normas, pero también, algo mucho más sencillo como enlazar la página de normativa educativa que cada comunidad autónoma suele tener; valga como ejemplo la página Normativa Educativa de la Comunidad de Madrid de la Dirección General de Educación de Infantil, Primaria y Secundaria.

Si la titularidad de la institución educativa es privada y el centro concertado, se ve afectado por otro conjunto de normas, por ejemplo la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, con las correspondientes matizaciones y diversidad de las comunidades autónomas o la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, por la tendencia seguida por muchos centros católicos pertenecientes a una misma congregación religiosa, de crear fundaciones que asuman la titularidad de sus centros, de manera agrupada. Aunque el tipo de centros tenga la misma denominación, concertado, la normativa sobre conciertos educativos es específica de cada comunidad autónoma, por lo que una misma institución titular de varios centros docentes, se puede ver afectada por diversa normativa si sus centros están en distintas comunidades autónomas.

Si el centro educativo tiene una identidad católica o su titularidad pertenece a una institución religiosa se podría ver afectado por otra normativa específica. Desde el Código de Derecho Canónico hasta por ejemplo el Real Decreto 142/1981, de 9 de enero, sobre Organización y funcionamiento del Registro de entidades religiosas, pasando por los Acuerdos del Estado Español con la Santa Sede de 1979 o la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad religiosa.

Un conjunto importante de normativa es la que hace referencia al funcionamiento interno de la propia institución; nos referimos a los estatutos de la Fundación o la Cooperativa, pero también al Proyecto Educativo de Centro, al Reglamento de Régimen Interior que debe incluir el Plan de Convivencia o los Proyectos Curriculares, éstos documentos como mínimo, por tener un carácter más programático y de estabilidad en el tiempo. Otros documentos a incluir con una temporalidad anual podrían ser las Programaciones curriculares y de aula, que deben incluir los criterios de evaluación y calificación o las rúbricas de corrección si se emplea esta metodología; ¿qué más transparencia puede haber que saber cómo un docente califica y avalúa a mi hijo? Junto a estos documentos podríamos añadir la Memoria Anual o los documentos económicos que a continuación veremos.

Hemos querido dejar para el final la principal cuestión que nos ocupa: todos los centros que se vean afectados, debería incluir la referencia a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

### 3.3. Información económica, presupuestaria y estadística

El tercer bloque de información que pide la ley que sea especialmente transparente es el dedicado a la economía, los presupuestos y los datos estadísticos. El régimen económico de conciertos educativos de los centros de gestión privada, tiene su origen en la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación (LODE), que configuró en el sistema educativo español la existencia de una doble red de centros sostenidos con fondos públicos: los centros de titularidad pública y los centros de titularidad privada acogidos a la financiación pública mediante el régimen de conciertos.

Las obligaciones que asumían la titularidad de los centros que se acogieran al régimen de conciertos estaban recogidas en la LODE y fueron actualizadas posteriormente en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE); de igual manera, las administraciones públicas quedaban obligadas al cumplimiento de unas condiciones, entre ellas a abonar a los centros el coste de impartición de las enseñanzas en régimen de gratuidad, es decir, de dotar a los centros de los recursos necesarios para hacer posible la gratuidad de estas enseñanzas.

El importe económico del módulo de conciertos educativos se fija anualmente en los Presupuestos Generales del Estado; realmente lo que recogen los presupuestos es el coste económico por unidad escolar y tiene un carácter básico y mínimo para todas las Comunidades

Autónomas, y son éstas las que en sus respectivas leyes presupuestarias fijan la cuantía anual y la de cada una de las tres partidas que la componen “Otros gastos”, “Salario del personal docente” y “Gastos variables”, que nunca podrán ser inferiores a la fijadas por el Estado.

De aquí deriva la obligatoriedad de la transparencia económica de los centros concertados, aunque no debemos olvidar que el régimen jurídico de los conciertos educativos no es igual al de las subvenciones públicas, puesto que tiene su origen en una normativa de mayor rango como es la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación (LODE), en desarrollo del artículo 27 de la Constitución. La justificación de estas partidas económicas no ha supuesto, en líneas generales, una dificultad ya que los numerosos mecanismos de control e inspección, por mencionar alguno de ellos, los propios Consejos Escolares de los centros, del destino de los fondos públicos destinados a la impartición de la enseñanza acogida a este sistema, tanto a nivel interno, como externo, han dado como resultado un muy alto nivel de transparencia.

Es por esta razón que sorprende cómo los centros concertados no han dado mayor publicidad a su excelente gestión económica, aprovechando para ello las oportunidades (y también la obligatoriedad) que les brinda la Ley de Transparencia.

Una de las partidas económicas es el salario del personal docente, que se conoce comúnmente como el pago delegado; es decir a un profesor que trabaja en un centro concertado no le paga la institución titular del centro, sino la Consejería de Educación de la comunidad autónoma en la que desarrolla su actividad el centro. Para saber cuánto cobra económicamente un profesor bastaría remitirse a las tablas salariales (y en su caso las actualizaciones correspondientes) del convenio colectivo en vigor, que en el caso de la enseñanza concertada es el VI Convenio Colectivo recogido en la Resolución de 30 de julio de 2013, BOE 17 de agosto de 2013, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el VI Convenio colectivo de empresas de enseñanza privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos.

Una curiosidad es que, así como el convenio de la enseñanza concertada tienen un ámbito de aplicación de todo el territorio nacional, el salario de los docentes de la enseñanza pública varía en cada comunidad autónoma y cuando un centro docente público publicase las tablas salariales de sus profesores, podría directamente copiarlas de otro centro de su comunidad (porque son las mismas), pero no ocurre así cuando una institución privada (una fundación o una cooperativa) tenga centros en distintas comunidades autónomas.

Todos los centros docentes que se vean afectados por la Ley de Transparencia deberían publicar explícita o mediante enlaces referenciados el salario de todo el personal que en él trabaja. Así por ejemplo se daría más publicidad al hecho de que gran parte de la partida de “Otros gastos” de los centros concertados se consume en el salario del Personal de Administración y Servicios (PAS), secretaría, administración, portería, mantenimiento,



áreas imprescindibles para que funcione un centro educativo, y razón por la cual la misma partida es deficitaria en su origen.

Como cualquier empresa, en este caso da igual pública o privada, muchos centros educativos tienen externalizados algunos servicios como la limpieza o el comedor del colegio. En aras de la transparencia, sería deseable conocer cómo se ha producido esa contratación y cuál ha sido su montante económico, por ejemplo para comprobar cómo se gasta el dinero público.

La Ley de Transparencia nos habla de presupuestos y estadísticas... No hay ningún centro educativo que funcione sin presupuesto económico o un plan de renovación y mejora en las instalaciones a medio y largo plazo. ¿Por qué no conocemos esos presupuestos? Quizá no sería necesario desvelar estrategias empresariales futuras, pero también podría ser un argumento a favor del centro el mostrar su renovación incluso desde la planificación económica.

Como docentes pensamos que no se puede mejorar si no hay seguimiento, evaluación y control. Hace ya mucho tiempo que las enseñanzas medias están acostumbradas a los controles externos, sin ir más lejos los exámenes de selectividad que ahora mismo se encuentran en *standby*. Una de las claves de la transparencia son precisamente las auditorías externas. Es cierto que vistas algunas experiencias de empresas auditoras, tampoco está garantizado al cien por cien, pero sin duda alguna, el que otros reconocidos o la misma Administración Económica o Educativa, garanticen tu buena gestión es uno de los mejores elementos para publicitar a los cuatro vientos (y no sólo porque lo pida la obligatoriedad de la ley), que pueden confiar al centro la educación y formación de sus hijos. Si los centros docentes realizan auditorías externas, uno de los documentos que deberían publicar en su portal de transparencia, es el resultado de esas auditorías.

Con respecto a las estadísticas, sería deseable conocer la evolución del número de alumnos en el centro, pero también otros detalles como los resultados de las pruebas externas (3º de Primaria, 6º de Primaria, 2º Bachillerato) o la posición que ha ocupado el centro en el conjunto de su área geográfica. Muchos colegios e institutos publican en sus páginas web que han obtenido el 100% de aprobados en selectividad, pero la pregunta previa sería ¿qué porcentaje de alumnos se ha presentado del total de 2º de bachillerato? Informaciones parciales pueden derivar en conclusiones erróneas.

#### 4. CONCLUSIONES

Lo mejor que puede aportar la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, al sector educativo, y en concreto a las enseñanzas medias, es su propia existencia, ahora sólo queda ponerla en práctica y exigir su cumplimiento. Después de más de dos años desde su entrada en vigor, muy pocos son los centros educativos que la han aplicado, incluyendo en sus páginas webs un portal de trans-



parencia; hasta ahora casi es testimonial. Son las autoridades oportunas quienes deben exigir su cumplimiento para que no quede sólo en un cúmulo de buenos deseos, o se fijen únicamente en el ámbito universitario. Tanto por volumen de alumnos afectados como por el número de centros docentes que se ven implicados, la Administración debería poner el foco del cumplimiento de la Ley de Transparencia, en lo que al sector educativo se refiere, en las enseñanzas medias.

Esto obligaría a muchos centros a actualizar sus páginas webs, a otros a romper su tradicional opacidad informativa; a otros a reorganizar, ordenar y completar mucha de la información que ya publican; a la propia Administración a ser más transparente en los procesos selectivos, publicando no sólo el nombre de los miembros de los tribunales de oposición, sino por ejemplo, los criterios o las rúbricas de corrección en que éstos se basan para calificar una programación didáctica o la exposición de la misma, ya que supone la puerta de acceso a la función pública docente, en definitiva a saber cómo y dónde se gasta el dinero público.

Los centros educativos aún tienen que descubrir que la transparencia informativa es un valor añadido para ellos mismos, como puede serlo el hecho de impartir enseñanzas bilingües, ofrecer muchas actividades extraescolares, el servicio de comedor o tener excelentes instalaciones. La elección de un centro educativo para los hijos, y la permanencia en el mismo, se basa principalmente en la confianza que nos inspira y nos da ese centro, mucho más incluso que la propia identidad.

Conocer de un modo transparente cuál es su información institucional, organizativa y su planificación, cuál es la legislación que le afecta y la normativa externa e interna aplicable, y cuál es su información económica, presupuestaria y estadística básica, son la mejor carta de presentación para un centro al decir, pueden confiarnos a sus hijos; recordemos que sin alumnos no hay centros, y en estos tiempos en que las tasas de natalidad y fecundidad en España están bajo mínimos, conseguir alumnos es un elemento de supervivencia para muchos puestos de trabajo.

## 5. BIBLIOGRAFÍA

- Bolado Somolinos, J. M. (2103). “La transparencia económica en los centros públicos. Contextos, costes y eficiencias” Participación educativa, Segunda época, Vol. 2, Nº 3, pp. 117-119. [Fecha de consulta: 23/09/16]  
<https://sede.educacion.gob.es/publiventa/detalle.action?cod=16176>
- Centeno Caballero, L. (2013). “La transparencia económica en los centros privados concertados. Contextos, costes y eficiencias” Participación educativa, Segunda época, Vol. 2, Nº 3, pp. 131-139. [Fecha de consulta: 23/09/16]  
<https://sede.educacion.gob.es/publiventa/detalle.action?cod=16177>

- Instituto Mexicano para la Competitividad (2014). Propuestas de transparencia y datos abiertos para el sector educativo. [Fecha de consulta: 23/09/16]  
<http://imco.org.mx/wp-content/uploads/2014/05/Propuestas-de-transparencia-y-datos-abiertos-para-el-sector-educativo.pdf>
- Quirino Vargas Ibáñez, J. (2013). “El Expediente Educativo Electrónico. Hacia un sistema digital compartido para la gestión de información académica del alumno”. Participación educativa, Segunda época, Vol. 2, N° 3, pp. 101-115. [Fecha de consulta: 23/09/16]  
<https://sede.educacion.gob.es/publiventa/detalle.action?cod=16175>
- Ruiz i Tarragó, F. (2013). “La web de centro como instrumento de transparencia educativa”. Participación educativa, Segunda época, Vol. 2, N° 3, pp. 83-91. [Fecha de consulta: 23/09/16]  
<https://sede.educacion.gob.es/publiventa/detalle.action?cod=16173>

### Algunos ejemplos de Portales de Transparencia de Instituciones Educativas:

- Colegio Agustín Gericó. Colegio de Zaragoza.
- Colegio Juan Comenius. Centro educativo en Valencia
- Fundación Educativa ACI. Institución titular de 15 centros educativos en Madrid, Cataluña, País Vasco, Comunidad Valenciana, Galicia, Navarra, Andalucía, Castilla y León.
- Fundación Educativa Franciscanas de Montpellier. Institución titular de 6 centros educativos en Madrid, País Vasco, La Rioja y Aragón.
- Fundación Escuela Teresiana. Institución titular de 21 centros educativos en Cataluña, Comunidad Valenciana, Madrid, Andalucía, País Vasco, La Rioja, Castilla y León, Canarias, Asturias, Aragón, Navarra y Castilla y La Mancha.
- Grupo Educativo Verge. Institución titular de 2 centros de Formación Profesional en la Comunidad Valenciana



# PODERES DEL ESTADO Y TRANSPARENCIA



# LA TRANSPARENCIA DE LA CORONA EN EL REINADO DE FELIPE VI

Sabela Serrano Maíllo. Prof. Contratada Doctora de Derecho Constitucional. UCM

M<sup>a</sup> Isabel Martín de Llano. Prof. Contratada Doctora de Derecho Constitucional-UNED

## 1. INTRODUCCIÓN

La transparencia es el valor por el que se deben regir todas las actuaciones referidas a lo público en democracia. Y cuando decimos todas, queremos decir cualquiera que tenga la más mínima relación con lo público. “La luz del sol es el mejor de los desinfectantes”, decía Brandeis ya a principios del siglo XX y desde entonces hasta ahora, parece que el convencimiento de que *la transparencia es necesaria* se ha generalizado “en parte porque detrás de ese esfuerzo en pro de la transparencia se encuentran personas que están al otro lado de la ventanilla, servidores públicos y autoridades con una convicción: que la mejor forma de actuar es con transparencia, pensando en la eficacia del propio servicio o, incluso en la satisfacción personal del servicio público”<sup>1</sup>.

Es obvio que la Administración pública está obligada a dar la información que esté en su poder y que no afecte a los derechos fundamentales, seguridad nacional, la defensa, la seguridad pública.... No es algo discutible porque es un derecho que la Constitución reconoce a todos. No obstante, no está mal que una ley lo regule de manera formal, para evitar abusos<sup>2</sup> tanto por exceso como por defecto. El problema es que tanto querer regular la información creada y conservada por y en el seno de la Administración, nos ha hecho perder de vista aquellas informaciones de interés vital para nuestra democracia que, a pesar de afectar a datos privados, deberían ser conocidos por la ciudadanía en aras, precisamente, de una transparencia real.

En el caso de la Corona, hemos de señalar que la misma es un órgano más del Estado pero que no se incardina dentro de la Administración General del Estado. La cuestión es hasta qué punto los ciudadanos pueden ejercer su “derecho a saber” en relación con la Corona y hasta dónde debería su Titular ser transparente en su ejercicio.

## 2. LA CASA DE SU MAJESTAD EL REY COMO SUJETO OBLIGADO POR LA LEY DE TRANSPARENCIA

En relación a quiénes son sujetos activos del derecho objeto de la *Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen Gobierno*, es fácil establecer que cualquier persona tiene derecho de acceso a la información pública<sup>3</sup>. Otra cosa es determinar cuáles son los sujetos pasivos y en qué grado están obligados a proporcionar la información.

<sup>1</sup> Sánchez de Diego Fernández de la Riva, Manuel, “Transparencia y acceso a la información pública ¿son lo mismo? Por un derecho fundamental a acceder a la información pública”, en Corredoira y Alfonso, Loreto y Cotino Hueso, Lorenzo (Dir.): *Libertad de expresión e información en Internet*, Centro de estudios políticos y Constitucionales, Madrid, 2013.

<sup>2</sup> Sánchez de Diego Fernández de la Riva, Manuel, “De alguna forma, la transparencia por sí misma puede ser fruto de un nuevo despotismo ilustrado si no se acompaña de un auténtico derecho subjetivo del ciudadano”, en “de la libertad de expresión al derecho de acceso a la información pública” en *Comunicación y Pluralismo*, núm. 9, Salamanca, 2010. Pág. 253.

<sup>3</sup> Art. 12 de la Ley de Transparencia...: “Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley. Asimismo, y en el ámbito de sus respectivas competencias, será de aplicación la correspondiente normativa autonómica”.

La Ley de transparencia, a la hora de determinar cuáles son estos sujetos obligados, hace una extensa enumeración de sujetos de Derecho público, entre los que se encuentra la Casa de su Majestad el Rey<sup>4</sup>. No obstante, hemos de recordar que durante la tramitación del proyecto de la esta Ley una de las principales polémicas que surgieron fue la decisión de no incluir en su ámbito las actividades del Rey. Pues bien, en relación con la Corona hemos de distinguir entre el Rey en cuanto tal, como Jefe del Estado y la Casa del Rey como así lo hace la propia Constitución en su Título II denominado “*De la Corona*”.

A lo largo de este Título se hace continua referencia al Rey como Jefe del Estado y únicamente en el artículo 65 se hace referencia a su Familia y a su Casa al afirmar que “el Rey recibe de los Presupuestos del Estado una cantidad global para el sostenimiento de su Familia y Casa, y distribuye libremente la misma”.

Decimos esto porque aunque finalmente las distintas fuerzas políticas acordaron que las actividades relacionadas con la Corona tuvieran una mayor transparencia y por tanto quedarán incluidas en el ámbito de esta Ley, en realidad dicha transparencia queda muy limitada puesto que la Ley únicamente hace referencia a la Casa de su Majestad el Rey y no al Rey ni a su Familia.

El matiz es importante puesto que la Casa de su Majestad el Rey, como se sabe, es un organismo que tiene como misión servir de apoyo al Rey en cuantas actividades se deriven del ejercicio de sus funciones como Jefe del Estado. A ello hay que añadir que el ámbito de aplicación de la Ley de transparencia, respecto a dicha Casa, “será en relación con sus actividades sujetas a Derecho administrativo” (art. 2.1.f ). Creemos, por tanto, que fue acertado incorporar como sujeto obligado a la Casa de su Majestad el Rey, si bien consideramos que la forma en que queda incluido da lugar a un claro-oscuro sobre las actividades del Monarca.

Hemos de señalar, que la información relativa a la Casa de S.M. el Rey aparece básicamente en la página Web de la misma, al margen de otras informaciones que puedan aparecer en el BOE, en los medios de comunicación, o que facilite mediante comunicados la propia

<sup>4</sup> Artículo 2.1 de la Ley de Transparencia...: “Las disposiciones de este Título se aplicarán a: a) La Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla y las Entidades que integran la Administración Local. b) Las Entidades gestoras y los servicios comunes de la Seguridad Social así como las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales colaboradoras de la Seguridad Social. c) Los organismos autónomos, las Agencias Estatales, las entidades públicas empresariales y las entidades de Derecho Público que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o supervisión de carácter externo sobre un determinado sector o actividad. d) Las Entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia, vinculadas a cualquiera de las Administraciones Públicas o dependientes de ellas, incluidas las Universidades Públicas. e) Las Corporaciones de Derecho Público, en lo relativo a sus actividades sujetas a Derecho Administrativo. f) La Casa de su Majestad el Rey, el Congreso de los Diputados, el Senado, el Tribunal Constitucional y el Consejo General del Poder Judicial, así como el Banco de España, el Consejo de Estado, el Defensor del Pueblo, el Tribunal de Cuentas, el Consejo Económico y Social y las instituciones autonómicas análogas, en relación con sus actividades sujetas a Derecho administrativo. g) Las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de las entidades previstas en este artículo sea superior al 50 por 100. h) Las fundaciones del sector público previstas en la legislación en materia de fundaciones. i) Las asociaciones constituidas por las Administraciones, organismos y entidades previstos en este artículo. Se incluyen los órganos de cooperación previstos en el artículo 5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común en la medida en que, por su peculiar naturaleza y por carecer de una estructura administrativa propia, le resulten aplicables las disposiciones de este Título. En estos casos, el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la presente Ley serán llevadas a cabo por la Administración que ostente la Secretaría del órgano de cooperación”.



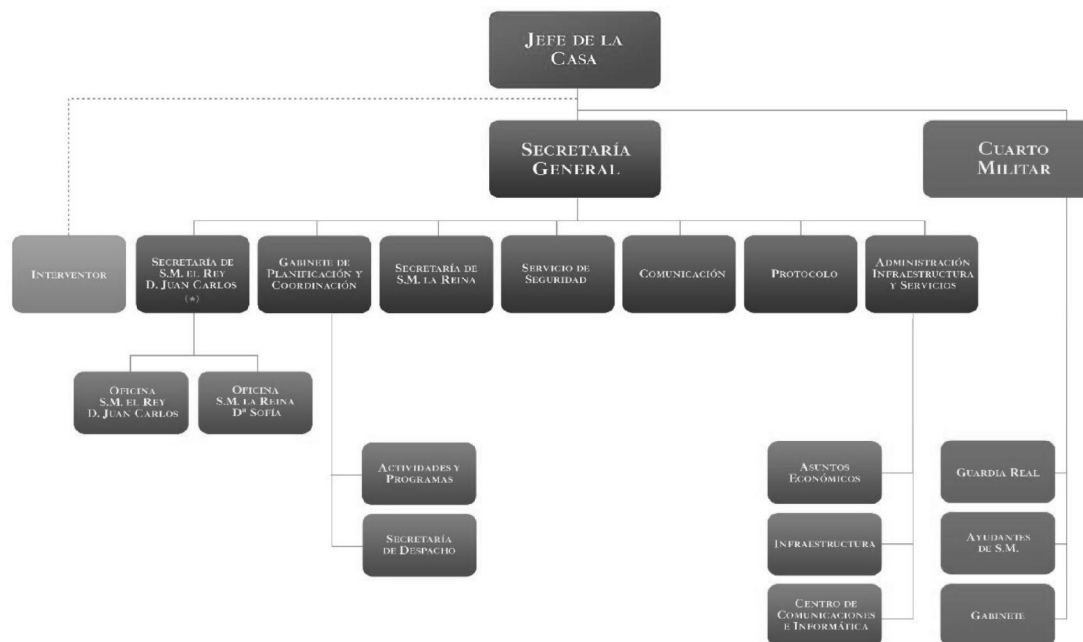
Casa Real en momentos puntuales. Por ello, para conocer el nivel de transparencia existente es obligado analizar la página Web de la Casa de S. M. el Rey.

### La Casa de S. M. el Rey

La Casa de S.M. el Rey no está integrada en la Administración del Estado, aunque se apliquen a su organización y funcionamiento determinados principios y criterios de la misma. Ya en su Sentencia 112/1984 FJ.2º, el Tribunal Constitucional afirmó que “*la Casa del Rey que es una organización estatal, pero que no se inserta en ninguna de las Administraciones Públicas (...). La nítida separación de la organización de la Casa Real respecto de las Administraciones Públicas, con fundamento constitucional en el art. 65 de la Constitución, y lo que esto comporta respecto a la independencia que debe rodear a la gestión de dicha Casa (...)*”.

Conforme al Real Decreto 434/1988, de 6 de mayo, sobre reestructuración de la Casa de S.M. el Rey (Texto refundido tras ser modificado por los Reales Decretos 657/ 1990, 1033/2001, 1183/2006, 999/2010, 547/2014 y 772/2015) el Organigrama actual de la Casa de Su Majestad el Rey es el siguiente:

Ilustración 1



(\*) El actual titular de la Secretaría es también el Consejero Diplomático de la Casa de S.M. el Rey.

En el desarrollo de su cometido, las distintas dependencias de la Casa mantienen relaciones con las distintas Administraciones, presididas en todo momento por el mayor espíritu de colaboración y armonía<sup>5</sup>.

Al Jefe de la Casa le compete especialmente: a) Ejercer la dirección e inspección de todos sus Servicios; b) Mantener comunicación con los Departamentos Ministeriales y otros Organismos superiores de la Administración del Estado o Instituciones para los asuntos que afecten a las funciones de la Casa, ya directamente, ya a través de la Secretaría General o delegando para asuntos concretos en el responsable del Servicio que estime oportuno, dentro del nivel correspondiente; c) Formular la propuesta de presupuesto de la Casa de Su Majestad el Rey; d) Disponer los gastos propios de los servicios de dicha Casa dentro del importe de los créditos autorizados y en la cuantía reservada a su competencia por determinación de S.M. el Rey; e) Firmar los contratos relativos a asuntos propios de la Casa de S.M. el Rey; f) Establecer las normas de coordinación precisas entre la Guardia Real y el Servicio de Seguridad; g) Aprobar las cuentas anuales correspondientes a la liquidación de cada ejercicio económico.

### 3. LA TRANSPARENCIA EN LA CASA DEL REY JUAN CARLOS I

Hasta septiembre de 2012, la página Web de Casa Real Española informaba básicamente de la normativa referente a la Corona, los miembros integrantes de la Familia Real, la historia de la Corona española y contenía algunos enlaces de carácter institucional.

A partir de esa fecha se puso en marcha una nueva página Web en la que se incluía un saludo del Rey que explicaba que la misma se enmarca en el esfuerzo para mejorar la comunicación de la Corona con todos los españoles, con criterios de transparencia, rigor e innovación; *“El lanzamiento de la nueva página web de mi Casa me brinda la oportunidad de enviar un saludo a todos los que nos siguen a través de internet”*, y destacaba que la nueva página es *“técnicamente más potente y dinámica, más informativa, más accesible, más cercana y, por supuesto, más transparente (...)”. Queremos que se convierta en un referente en la comunicación de esta Casa, a la que puedan acudir todos los ciudadanos para informarse*”.

Además, en dicha página se incluía un “Libro de Visitas” en el que los ciudadanos podían enviar mensajes a cualquier miembro de la Familia Real, pero ya se adelantaba que no serían contestados.

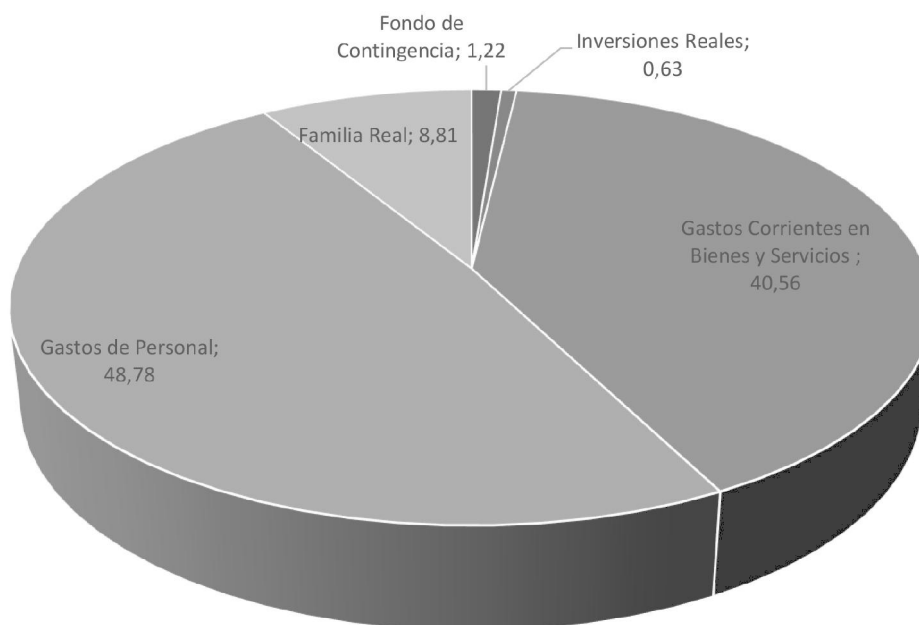
Con ocasión de la entrada en vigor de la Ley de Transparencia y la edición de la nueva página Web, nosotras en el año 2013 analizamos el nivel de transparencia que existía en la Casa Real de Juan Carlos I. Enseguida observamos, que la transparencia que se perseguía conseguir prácticamente se limitaba al ámbito presupuestario y a informar de los actos institucionales previstos para cada miembro de la Familia Real.

<sup>5</sup> Exposición de Motivos del Real Decreto 434/1988, de 6 de mayo, sobre reestructuración de la Casa de S.M. el Rey (modificado en varias ocasiones).

Desde el punto de vista presupuestario, hemos de señalar que desde la llegada de la Democracia nunca se había informado de la distribución del Presupuesto anual asignado por las Cortes Generales a la Casa Real; sólo en los últimos años del Reinado de Juan Carlos I -a partir de diciembre de 2011-, y como consecuencia de la presión ejercida por los medios de comunicación y la opinión pública, la Casa Real comenzó a informar a través de su página Web de un desglose muy genérico de las distintas partidas del Presupuesto asignado.

Trasladamos aquí cómo aparecía en 2013 dicha información, con el fin de compararlo con el estudio que ahora hemos realizado. Así, la cantidad global asignada para el ejercicio 2013, -7.933.710 euros-, se distribuía por Capítulos en las siguientes proporciones:

Ilustración 2



El Capítulo “Familia Real” - 699.128 euros - comprendía la dotación y gastos de representación de los miembros de la Familia Real considerados a efectos fiscales como rendimientos del trabajo (S.M. el Rey y los miembros de la Familia Real están sujetos al pago de impuestos, por lo que anualmente presentan y liquidan sus declaraciones del IRPF). En este sentido, para el ejercicio 2013, la cantidad asignada a S.M. el Rey como dotación ascendió a 140.519 € y en concepto de gastos de representación es de 152.233 €; S.A.R. el Príncipe de Asturias percibió como dotación personal y gastos de representación la mitad de las cuantías asignadas a S.M. el Rey; y el resto de los miembros de la Familia Real tuvieron asignados un máximo de 260.000 € para gastos de representación (esta cantidad la disponía S.M. el Rey en la proporción y cuantías que consideraba para cada ejercicio atendiendo a las circunstancias).

Con ello, pudimos comprobar la escasa información/transparencia que existía en ese momento, a pesar del mensaje del Rey sobre la nueva página Web: *“Queremos que se convierta en un referente en la comunicación de esta Casa, a la que puedan acudir todos los ciudadanos para informarse”*.

#### 4. LA TRANSPARENCIA EN EL REINADO REY FELIPE VI

La abdicación del Rey Juan Carlos I en su hijo el Príncipe Felipe en un momento en el que la persona del Rey y de parte de su familia aparecía en entredicho por gran parte de la opinión pública y de los ciudadanos, llevó al nuevo Rey Felipe VI a adoptar una serie de medidas tendentes a “abrir algunas ventanas” de la Casa del Rey a la ciudadanía.

El cambio se vislumbra rápido en la propia página Web en la que aparece un link principal bajo el título de “Transparencia”.

##### 4.1. La Familia Real y la Familia de S.M. el Rey

En esa línea de la transparencia, una de las primeras medidas adoptadas por Felipe VI fue diferenciar entre miembros de la *Familia Real* (Sus Majestades los Reyes, Sus Majestades los Reyes Don Juan Carlos y Doña Sofía, la Princesa de Asturias y la Infanta Doña Sofía) y sus demás familiares, que se integran bajo la denominación de *Familia de S.M. el Rey*. Al tiempo que establece una serie de principios relativos a las actividades de todos ellos<sup>6</sup>:

1. Los miembros de la Familia Real solamente podrán desarrollar, con carácter de exclusividad, actividades de naturaleza institucional.
2. El desarrollo de actividades institucionales por parte de los miembros de la Familia Real, tendrá lugar cuando exista un encargo de S.M. el Rey o cuando lo solicite el Gobierno.
3. El régimen de retribuciones de los Miembros de la Familia Real será decidido por Su Majestad el Rey de acuerdo con el artículo 65 de la Constitución que dispone: “El Rey recibe de los Presupuestos del Estado una cantidad global para el sostenimiento de su Familia y Casa, y distribuye libremente la misma.”
4. Los miembros de la Familia de Su Majestad el Rey, que no sean miembros de la Familia Real, no desarrollarán actividades de carácter institucional. Consecuentemente no percibirán retribución del presupuesto de la Casa de S.M. el Rey.
5. El desarrollo ocasional y puntual de alguna actividad institucional por parte de miembros de la familia de S.M. el Rey, que no sean miembros de la Familia Real, sólo tendrá lugar cuando exista un encargo concreto de S.M. el Rey o cuando lo solicite el Go-

<sup>6</sup> <http://www.casareal.es/ES/Transparencia/InformacionJuridica/Paginas/criterios-de-actuacion.aspx> (Consultado en septiembre de 2016).

bierno. En estos supuestos no se percibirá retribución por el desempeño del encargo o actividad que haya sido encomendada, si bien contará con los apoyos personales y materiales necesarios para su desarrollo.

6. Se establecerá un régimen jurídico de los regalos recibidos por parte de los miembros de la Familia Real.

Se produce de inicio un cambio significativo al delimitar los miembros de la Familia Real al Rey y a la Reina, y a las líneas ascendente y descendente directas del primero. Con ello se da mayor transparencia a las actividades de las personas vinculadas al Rey y se desvincula de la misma a un amplio número de personas que antes aparecían en mayor o menor medida vinculadas a su persona o a su Casa.

Por otra parte, respecto a los **regalos recibidos** por los miembros de la Familia Real, el Rey Felipe VI consideró adecuado -aun cuando no es de aplicación- tener en cuenta el artículo 26.2b).6º de la *Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*, que es aplicable a los miembros del Gobierno y altos cargos y asimilados de la Administración del Estado, las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, y que establece que: *“No aceptarán para sí regalos que superen los usos habituales, sociales o de cortesía, ni favores o servicios en condiciones ventajosas que puedan condicionar el desarrollo de sus funciones. En el caso de obsequios de una mayor relevancia institucional se procederá a su incorporación al patrimonio de la Administración Pública correspondiente”*. Sobre la base de esta disposición, y teniendo presente la Ley 23/1982, de 16 de junio, de Patrimonio Nacional, S.M. el Rey estableció los supuestos en los que se considera procedente aceptar o denegar regalos, teniendo en cuenta las normas de cortesía y diplomacia, y procede a su clasificación en institucionales y de carácter personal. La regulación comprende, además, una serie de reglas para el registro y custodia de los regalos, así como concretas líneas de actuación tendentes a la difusión y publicidad periódica de los regalos que hayan sido entregados a la Familia Real<sup>7</sup>.

En esta normativa es de destacar que, dentro de los regalos de carácter personal, se incluyen tres supuestos de carácter especial entre los que se encuentra que *“Los miembros de la Familia Real no aceptarán préstamos sin interés o con interés inferior al normal del mercado, ni regalos de dinero. En este último caso se procederá a su devolución o a ser donado a una entidad sin ánimo de lucro que persiga fines de interés general”*.

Finalmente, en esta línea es de alabar la transparencia existente actualmente al aparecer publicados en la página Web de la Casa de su Majestad el Rey todos los regalos recibidos por cada uno de los miembros de la Familia Real<sup>8</sup>. Así, respecto al año 2015, la Casa de

<sup>7</sup> Esta regulación es de aplicación desde el 1 de enero de 2015 y puede ser consultada en la página Web: <http://www.casareal.es>

<sup>8</sup> <http://www.casareal.es/ES/Transparencia/InformacionJuridica/Documents/RegalosInstitucionales2015.pdf> (Consultado en septiembre de 2016).

S.M. El Rey informa de que el número de regalos institucionales recibidos por la Familia Real ha sido de 326 (trescientos veintiséis), que se detallan de la manera siguiente:

Tabla 1

Su Majestad el Rey	151
Su Majestad la Reina	80
Sus Majestades los Reyes	57
Sus Altezas Reales la Princesa de Asturias y la Infanta Doña Sofía	16
Su Majestad el Rey Don Juan Carlos	9
Su Majestad la Reina Doña Sofía	12
Sus Majestades los Reyes Don Juan Carlos y Doña Sofía	1
<b>Regalos totales</b>	<b>326</b>

Además, en un listado PDF se especifica cada regalo concreto recibido. A modo de ejemplo:

Tabla 2

Destinatario	Fecha	Regalo	Acto Oficial u ocasión en cuyo contexto han sido entregados	Entidad o Persona
SU MAJESTAD EL REY	09/01/2015	RELOJ SOLAR	AUDIENCIA A COMISIÓN NACIONAL PARA LA RACIONALIZACIÓN DE LOS HORARIOS ESPAÑOLES	COMISIÓN NACIONAL PARA LA RACIONALIZACIÓN DE LOS HORARIOS ESPAÑOLES
SU MAJESTAD EL REY	16/01/2015	FIGURA DE UN OBELISCO CON JEROGLÍFICOS EGIPCIO	PRESENTACIÓN DE CARTAS CREDENCIALES	SEÑOR AHMED ISMAIL ABDELMOETI, EMBAJADOR DE LA REPÚBLICA ÁRABE DE EGIPTO
SU MAJESTAD EL REY	20/01/2015	CUADRO ENMARCADO	AUDIENCIA AL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA	CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA
SU MAJESTAD EL REY	20/01/2015	LIBRO "15 FOTOGRAFOS CIUDADES ÚNICAS"	AUDIENCIA A ALCALDES DEL GRUPO DE CIUDADES PATRIMONIO DE LA HUMANIDAD DE ESPAÑA	ALCALDES DEL GRUPO DE CIUDADES PATRIMONIO DE LA HUMANIDAD DE ESPAÑA
SU MAJESTAD EL REY	20/01/2015	PLACA	AUDIENCIA 64 PROMOCIÓN DE TÉCNICOS COMERCIALES Y ECONOMISTAS DEL ESTADO	64 PROMOCIÓN DE TÉCNICOS COMERCIALES Y ECONOMISTAS DEL ESTADO
SU MAJESTAD EL REY	28/01/2015	LIBRO "AKABAR"	INAUGURACIÓN DE LA 35ª EDICIÓN DE LA FERIA INTERNACIONAL DE TURISMO (FITUR)	EMBAJADA REINO DE MARRUECOS
SU MAJESTAD EL REY	29/01/2015	INSIGNIA DE LA ACADEMIA ESPAÑOLA DE DERMATOLOGÍA Y VENEREOLOGÍA (AEDV)	AUDIENCIA DE SUS MAJESTADES LOS REYES CON UNA REPRESENTACIÓN DE LOS ASISTENTES AL «1st INTERNATIONAL SYMPOSIUM ON CANCERS OF THE SKIN»	ACADEMIA ESPAÑOLA DE DERMATOLOGÍA Y VENEREOLOGÍA (AEDV)



SU MAJESTAD EL REY	30/01/2015	INSIGNIA	XXIV SESIÓN ORDINARIA DE LA ASAMBLEA DE LA UNIÓN AFRICANA EN ADDIS ABEBA	ASAMBLEA DE LA UNIÓN AFRICANA
SU MAJESTAD EL REY	30/01/2015	LIBRO "THE LOST BOY"	XXIV SESIÓN ORDINARIA DE LA ASAMBLEA DE LA UNIÓN AFRICANA EN ADDIS ABEBA	SEÑOR STEFAN LOFVEN, PRIMER MINISTRO DEL REINO DE SUECIA
SU MAJESTAD EL REY	30/01/2015	CUADRO CUATRO CRUCES	XXIV SESIÓN ORDINARIA DE LA ASAMBLEA DE LA UNIÓN AFRICANA EN ADDIS ABEBA	SEÑOR HAILE MARIAM DESALEGNE, PRIMER MINISTRO DE LA REPÚBLICA DEMOCRÁTICA FEDERAL DE ETIOPIA
SU MAJESTAD EL REY	02/02/2015	CUADRO	CON OCASIÓN DEL CUMPLEAÑOS DE SU MAJESTAD EL REY	SEÑOR YURI KORCHAGIN, EMBAJADOR DE LA FEDERACIÓN DE RUSIA
SU MAJESTAD EL REY	06/02/2015	JARRÓN DE PORCELANA	VISITA DE TRABAJO A ESPAÑA DEL PRIMER MINISTRO DE LA REPÚBLICA DE SINGAPUR	SEÑOR LEE HSIEN LOONG, PRIMER MINISTRO DE LA REPÚBLICA DE SINGAPUR
SU MAJESTAD EL REY	11/02/2015	PLUMA ESTILO-GRÁFICA DE LA ARMADA ESPAÑOLA	VISITA A LA FRAGATA "CRISTÓBAL COLÓN" EN LA BASE NAVAL DE ROTA	FRAGATA CRISTÓBAL COLÓN
SU MAJESTAD EL REY	11/02/2015	FOTOGRAFÍA DEDICADA POR EL COMANDANTE DE LA FRAGATA CRISTÓBAL COLÓN	VISITA A LA FRAGATA "CRISTÓBAL COLÓN" EN LA BASE NAVAL DE ROTA	FRAGATA CRISTÓBAL COLÓN

#### 4.2. La Casa Real de Felipe VI.

Tras la proclamación de Felipe VI como Rey de España se introduce una primera modificación en la estructura de la Casa Real con el fin de adaptarla a nueva composición de la Familia Real y garantizar su eficaz funcionamiento.

Así, se suprime la Secretaría de Su Alteza Real el Príncipe de Asturias, se crea la Secretaría de su Majestad el Rey Don Juan Carlos que también prestará los apoyos necesarios a Su Majestad la Reina Doña Sofía, y se incorpora a la Casa de un Consejero Diplomático (R.D. 547/2014, de 27 de junio).

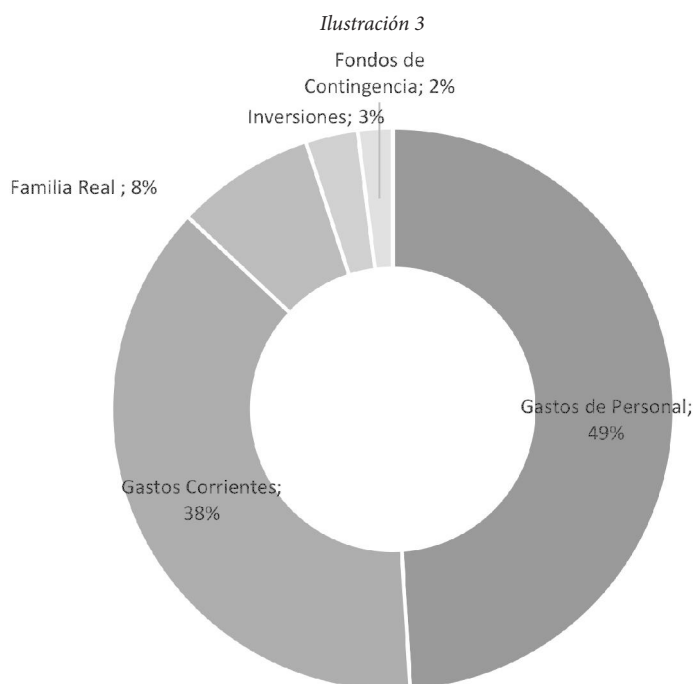
Un año más tarde, se introducen nuevas reformas que según, dice el RD 772/2015, persiguen reforzar el principio de transparencia que debe presidir el funcionamiento de la Casa, especialmente en lo que se refiere a los procedimientos de contratación.

##### 4.2.A Presupuesto.

En cuanto a las partidas presupuestarias de la Casa, aparecen en la página Web<sup>9</sup> mucho más especificadas que en el Reinado anterior. Así, la cantidad global asignada para el ejer-

<sup>9</sup> <http://www.casareal.es>

cicio 2015, **7.775.040 euros**, se ha distribuido por capítulos en las siguientes proporciones:



Seguidamente, se analiza cada Capítulo en detalle, así por ejemplo:

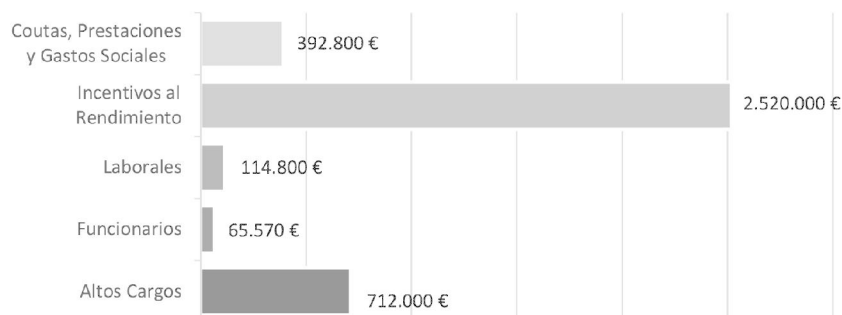
- Familia Real: 655.764 euros, distribuidos:

*Tabla 3*

	Asignación	% Respecto a S.M. el Rey
S.M. el Rey	234.204€	
S.M. la Reina	128.808€	55%
S.M. el Rey Juan Carlos	187.356€	80%
S.M. la Reina Sofía	105.396€	45%

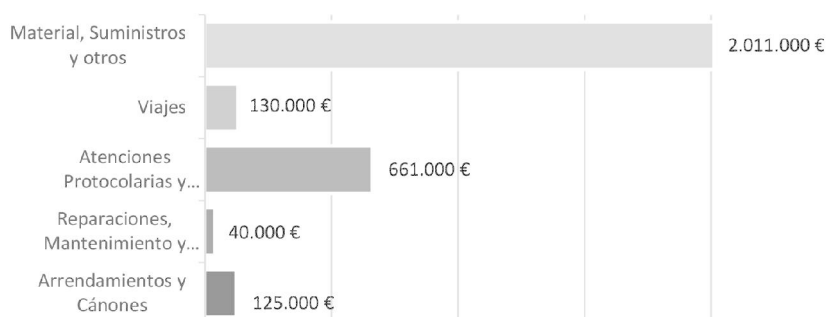
- Gastos de personal: 3.806.107 euros, distribuidos:

*Ilustración 4*



- Gastos corrientes en bienes y servicios: 2.967.000 euros, distribuidos:

Ilustración 5



Además en cada Capítulo hay una breve descripción de qué incluye cada partida presupuestaria.

Es cierto que, con carácter general, las cifras que figuran en cada partida presupuestaria son globales, es decir, no se especifican gastos concretos realizados<sup>10</sup>. Pero es innegable que la información dada supera en gran medida a la que se daba en tiempos pasados. No obstante, sería deseable que en un futuro se pudieran consultar cualquier gasto o inversión concreta que se realice.

#### 4.2.2. Régimen de contratación.

Mediante el RD 772/2015, de 28 de agosto, se modifica el art. 15 del RD 443/1988, estableciéndose que “1. La actividad contractual de la Casa de S.M. el Rey se inspirará en los principios de concurrencia, transparencia, eficiencia, agilidad, simplicidad y coordinación. 2. Por la Jefatura de la Casa se aprobarán las Instrucciones que deban regir la contratación, las cuales se publicarán en su página web”.

En base a esta reforma, el 16 de abril de 2015 se dictaron las *Instrucciones de Contratación*<sup>11</sup>, en las que se establece que “La Casa de S.M. el Rey realizará su actividad contractual garantizando la efectividad de los principios de concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación, asegurando principalmente que la adjudicación de los contratos recaiga en la oferta más ventajosa económicamente. Los contratos tienen naturaleza privada y se regirán por las presentes Instrucciones y por las normas de derecho privado que resulten de aplicación según el tipo de contrato”.

Según consta en el Informe de Auditoría emitido con fecha 23 de mayo de 2016 por la Intervención General de la Administración del Estado -en virtud del convenio suscrito el 18 de septiembre de 2014 por la Casa de S.M. el Rey y la Intervención General de la Admi-

<sup>10</sup> Únicamente, en otro apartado de la Página Web, figuran las retribuciones específicas de los Altos cargos de la Casa Real.  
<http://www.casareal.es/ES/Transparencia/informacioneconomica/Ejercicio2015/Paginas/retribuciones-de-altos-cargos.aspx> (Consultado en Septiembre de 2016).

<sup>11</sup> Entraron en vigor el 1 de octubre de 2015.

nistración del Estado-, “La implementación de estas instrucciones ha supuesto, a lo largo del ejercicio 2015, la aplicación de los procedimientos en ellas establecidos para las nuevas contrataciones del período. Se han mantenido los contratos en vigor no finalizados en el ejercicio en aras del mantenimiento de los compromisos instituidos”.

Además, en el marco de este proceso de transformación y con el objetivo de que la Casa de S.M. el Rey cuente con el oportuno asesoramiento jurídico que asegure que su actividad se ajuste en todo momento a la Ley, se suscribió con la Abogacía General de Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado un Convenio de Colaboración de forma que el asesoramiento jurídico de la Casa se acomode al mismo sistema que siguen las entidades u organismos públicos, preservándose, en todo caso, la independencia del criterio jurídico. En materia de gestión económica, esta colaboración implica, entre otras actuaciones, que los pliegos de condiciones de contratación y de prescripciones técnicas cuentan con el informe favorable de la Abogacía General del Estado con carácter previo a su tramitación. Igualmente son informados por la Abogacía los contratos que proceda formalizar con el contratista seleccionado de acuerdo a las Instrucciones de Contratación.

Desde luego es de destacar esta apertura de luz en cuanto a la contratación se refiere, incluso en la página Web se recoge el listado de los contratos suscritos, su objeto, cuantía, procedimiento de adjudicación, licitadores y adjudicatario.

#### 4.2.3. *Interventores y Auditores.*

Desde el año 2007 para la gestión económico-financiera, presupuestaria y contable, el Jefe de la Casa de S.M. el Rey cuenta con un interventor que ejercerá dichas funciones conforme a las técnicas empleadas en la Administración del Estado; tras la liquidación de cada ejercicio económico, elevará al Jefe de la Casa un informe resumen de los emitidos durante el año, expresivo del grado de eficacia lograda en su actividad de control. Sin embargo, la asignación global de la Casa de S.M. el Rey no está sometida al control del Tribunal de Cuentas, por lo que la actividad de dicho interventor queda siempre en el ámbito interno de la Casa de S.M. el Rey.

Quizá por ello, y creemos que para dotar de mayor transparencia la ejecución del presupuesto, el Rey Felipe VI decidió someter voluntariamente a auditoría las cuentas anuales de su Casa, suscribiendo para ello, con fecha 18 de septiembre de 2014, un *Convenio de Colaboración con la Intervención General de la Administración del Estado*, en tanto que como órgano de control de la gestión económica y financiera del sector público estatal, dispone de los elementos adecuados para realizarla y, en el ejercicio de sus funciones de control, actúa de forma independiente de la gestión de la Casa de S.M. el Rey. Dicha auditoría, comenzó con las cuentas anuales formuladas por la Casa de S.M. el Rey correspondientes al ejercicio 2015.

Ambos informes, tanto el de la Intervención como el de la Auditoría aparecen publicados en la página Web de la Casa Real. No obstante, hemos de señalar que sería deseable que al

menos en alguno de ellos, aparecieran desglosados uno a uno los gastos e ingresos habidos en el ejercicio correspondiente, pues con carácter general figuran por partidas genéricas.

#### 4.2.4. Solicitud de información.

Según la disposición adicional sexta de la *Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, la Secretaría General de la Presidencia del Gobierno será el órgano competente para tramitar el procedimiento mediante el que se solicite el acceso a la información que obre en poder de la Casa de Su Majestad el Rey. En la página Web que venimos analizando aparece el enlace al portal de transparencia del Gobierno de España.

## 5. EL REY

Como hemos visto, ni el Rey ni los miembros de la Familia Real quedan sometidos a la Ley transparencia en cuanto a las actuaciones que lleven a cabo, ni como personas vinculadas a la “Corona” -entendida ésta en sentido amplio- ni como personas individualmente consideradas.

Lo que aquí nos planteamos es si el Rey tiene pleno derecho a la intimidad o, si por el contrario, dada la alta función que desempeña en relación con el Estado, sus actuaciones deberían ser conocidas por los Poderes Públicos y por el conjunto de los ciudadanos. El problema estriba en cómo deben o pueden conjugarse los siguientes factores: a) El Rey es el Jefe del Estado (las 24 horas del día); b) El Rey es irresponsable tanto política como jurídicamente, actúe como Jefe del Estado o como particular -si esto último fuera posible-; c) El Rey es propietario de un patrimonio propio al margen de la Jefatura del Estado.

La dificultad es que no existe distinción entre la esfera jurídica pública y privada del Rey, pues aunque existen actos de carácter personalísimo de éste, todos ellos quedan dentro de la irresponsabilidad personal del Rey (artículo 56. 3 CE); este privilegio, del que no goza nadie más en España, debería tener como consecuencia que existiera la máxima transparencia en todos los actos, al menos en los de carácter patrimonial, realizados por el Rey. Baste recordar en este sentido, la polémica surgida a raíz del conocimiento a través de los medios de comunicación de una transferencia de carácter urgente realizada por el Rey Juan Carlos I desde su cuenta personal a la de su hija, la Infanta Cristina, de 1,2 millones de euros en concepto de préstamo sin intereses.

Como afirma Fernández Campo “*el Rey no se pertenece a sí mismo. Y esta es una de las servidumbres esenciales de su misión, que reduce, condiciona y limita su vida privada y la de su familia*”<sup>12</sup>. Es claro que todo ser humano es propietario de un ámbito de intimidad y tiene derecho a que sea respetado, pero también es cierto que el titular de la Corona debe ser ejemplar en su comportamiento frente a todos los Poderes del Estado y frente al resto de los ciudadanos. Además, no debemos olvidar que la Corona de España es hereditaria por lo que si al Rey se le debe reconocer cierta intimidad, al menos debe ser lo más diligente posible en el ejercicio de la misma.

<sup>12</sup> Fernández Campo, S.: “La Monarquía y la Constitución de 1978”, en *Revista de Derecho Político*, nº 44, 1998, pág. 223.

## 6. CONCLUSIONES

Podemos concluir que desde el comienzo del reinado de Felipe VI hay una clara voluntad de dar la mayor transparencia posible a las actividades institucionales de los miembros de la Familia Real, a los procedimientos de contratación, a la distribución/ejecución del presupuesto de la Casa de Su Majestad el Rey, así como a los mecanismos de control del mismo.

No obstante, se podrían mejorar algunos aspectos, especialmente en lo referente a la especificación de los gastos e ingresos concretos.

Aun así, las medidas adoptadas por propia voluntad del Rey Felipe VI van mucho más allá de lo que le exige la propia Ley de transparencia, que se circunscribe a las actividades sujetas al Derecho administrativo y desarrolladas en el ámbito de la Casa de Su Majestad el Rey, lo que básicamente se reduce a la firma de contratos de distinto tipo (mantenimiento, suministros, etcétera).

Por otra parte, también sería deseable, dada la trascendencia del Rey a nivel constitucional, que existiera cierto nivel de información sobre su actividad no institucional; esto es, conocer al menos ciertos aspectos de su vida privada dado que es Rey las veinticuatro horas del día.

No se trataría de reducir la protección de ningún derecho, sino asumir que en ciertos casos el derecho a saber tiene un valor democrático superior al de los bienes protegidos por la ley.



# POLÍTICAS DE TRANSPARENCIA DE ESTADO Y ESTADO DE LA TRANSPARENCIA: DEL MAINSTREAMING Y LOS PODERES DEL ESTADO A LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

Manuel Palomares Herrera. Investigador de la Universidad de Jaén

## Resumen:

La presente comunicación expone los argumentos que sustentan la tesis que demuestra la tendencia del ordenamiento jurídico español y sus políticas legislativas hacia un Estado de la Transparencia. En la realidad formal observada administrativa y constitucionalmente existe una estructura y mainstream de Transparencia de Estado por las premisas en probidad integradas en cada uno de los poderes del Estado que concibe el derecho de acceso a la información pública como una exigencia social y democrática que conduce irrevocablemente hacia un Estado de la Transparencia a falta de su culmen en su reconocimiento constitucional como Derecho Fundamental.

## Palabras clave:

Transparencia, Estado, Acceso a la Información, Derechos, Poderes.

## 1. INTRODUCCIÓN

Como consecuencia de un particular contexto económico, social y político debido a la Gran Recesión del 2008, del hastío ciudadano derivado ante los gobernantes y los sucesivos casos de corrupción en el sistema, la transparencia se ha consolidado como la medida legislativa, exigencia legítima y remedio legal a tal problemática. Se pretende exponer cómo la transparencia, como elemento iusfundamental supranacionalmente reconocido, el derecho de acceso a la información, las pautas de buen gobierno y sus garantías legales se han ido estableciendo en nuestro ordenamiento jurídico y transversalizando en la estructura estatal a modo de tendencia o fenómeno mainstream.

Transparencia de Estado es la tesis que sostiene la instauración global del concepto y del derecho en los tres poderes del sistema democrático a través del análisis jurídico de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno en el poder ejecutivo, de las premisas constitucionales de publicidad en la tramitación de las leyes y potestad reglamentaria de las Cortes Generales y el Gobierno dentro del poder legislativo y del Plan de Transparencia Judicial dentro del poder que lleva el mismo nombre junto con otros textos aledaños en la materia. Así se expone como es la extendida estructura legislativa de transparencia la que plantea y sugiere el reconocimiento constitucional de este como derecho fundamental y no el derecho fundamental constitucionalmente reconocido el origen del que se despliega la estructura de tal derecho. Dicho de otra manera es la realidad social y unas garantías legislativas quasi-orgánicas las que reclaman la inclusión del acceso a la información pública como derecho fundamental en vez de a la inversa que es lo habitual, siendo el derecho fundamental el inicio del desarrollo vertebrador y estructural.

Recorriendo la naturaleza, el derecho comparado, las causas y las consecuencias de esta implantación de la transparencia en nuestro país se aprovecha para tomar una perspectiva general en la que analizar, reflexionar y comentar los resultados alcanzados desde las expectativas preconcebidas, los nuevos retos legislativos a afrontar y sucintamente el conflicto constitucional que encuentra derecho de acceso a la información en el derecho al honor y la intimidad desarrollado por la protección de datos a través de los criterios de ponderación emitidos por los organismos respectivos.

## 2. PLANTEAMIENTO DEL ESCENARIO

En los últimos tiempos, en parte por la presión social, nuestros gobernantes se han mostrado más abiertos o menos reticentes a tratar sobre asuntos de transparencia y gobierno abierto, por ello el Pleno del Congreso de los Diputados aprobó en junio de 2011 una moción pactada por todos los partidos políticos en la que se apostaba por tomar medidas para profundizar en la democracia y la participación ciudadana e impulsar la credibilidad, la transparencia, la austeridad y el control de las instituciones del Estado y sus miembros. Desde hace un trienio, contamos con la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante LTBG), fruto en gran medida de las líneas seguidas por un conjunto de agentes como son los primeros países de tradición democrática como por ejemplo Estados Unidos, que fueron impulsores de leyes que tenían claro que sin transparencia no puede existir una gobernabilidad de calidad que cuente con la confianza de sus ciudadanos junto con las ONG's, que trabajaron por y para el impulso de medidas en transparencia de asuntos públicos, los medios informativos, las asociaciones de periodistas y por supuesto la doctrina.

Aunque es de justicia señalar que ya existían procedimientos en España al respecto con anterioridad a la LTBG, con este texto legal se abrió la veda popular de las ambiciones reformistas en el ámbito de acceso a la información y participación ciudadana en el que ha sido motivo importante también la Gran Recesión de 2008, la cual ha incidido en que la transparencia se haya convertido en un pilar intrínseco de la actual democracia y efectividad de los derechos fundamentales.

La causa de que el derecho de acceso a la información y la transparencia sean requisito indispensable cada vez más, no solo se debe a las crisis antes mencionadas, sino también a la opacidad de la actividad de ciertas instituciones y de la lejanía de los ciudadanos respecto de dichas entidades y sus políticas. Es por ello que podemos afirmar que la crisis ha actuado como un revulsivo a esta tendencia.

Debido a todas estos contextos socio-económicos y de malas praxis gubernativas permanentemente mediatizadas, la sociedad ha demostrado cada vez menor confianza e interés por las instituciones que los rigen y los políticos que los representan, y para frenar esto se propuso el fomento de un mayor grado de participación y apertura, facilitando una mayor

información. Qué duda cabe de que la democracia participativa va a ir tomando mayor terreno a la representativa a largo plazo. Es aquí donde nace uno de los cambios enfocados a una más y mejor participación de todos los actores sociales consistente en hacer más transparente el sistema de funcionamiento, no solo a través de la aprobación de normativas al respecto, sino también mediante una comunicación más activa con la opinión pública sobre las cuestiones comunes de la nación.

Tampoco podemos olvidar, que el tener información supone también tener un poder que desde antaño ha utilizado el gobierno de turno, pues la información es poder, se vota con la información que se tiene y se tiene la información que se permite. Con la aprobación de medidas que favorecen la transparencia se ha transformado cierto secretismo de la información pública por la claridad en este sentido, y con ello se produce un desplazamiento de ese poder de control que tiene el gobierno, que ahora va a ser del ciudadano.

Por tanto, la transparencia constituye una eficaz salvaguarda frente a la mala administración y posibilita el conocer y vigilar el empleo de los recursos públicos y estimula a los poderes públicos a funcionar de modo más eficiente. El nivel de transparencia y la facilidad de acceso a la información pública no sólo sirven para combatir la corrupción, sino también la mala gestión y la ineficacia.

### 3. TRANSPARENCIA DE ESTADO

La proposición jurídica planteada en la comunicación como tesis habiéndose recolectado datos e información sirve para plantear un problema de base jurídica, la ausencia de un derecho fundamental a pesar de un avanzado desarrollo normativo, estructural y sistemático, asumido social y políticamente que intuiría que éste existe en la norma suprema, la Constitución Española, aunque en realidad no figure y esto es una incoherencia constitucional de base. Si los preceptos fundamentales de la Constitución son la raíz de la que brota el tronco del Estado de Derecho, en este caso ha habido tronco y ramas antes de haber raíz, la cual se espera que aparezca por necesidad para dar seguridad y firmeza a ese árbol. Este derecho fundamental emergente es el de la libertad de acceso a la información pública que figura ya como fundamental en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y en la Directiva 2003/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de noviembre de 2003, relativa a la reutilización de la información del sector público. Aunque tardía, efectiva ha sido la recepción de estas normas en nuestro ordenamiento en las reglamentaciones que establecen de alguna manera cada uno de los poderes del Estado, de ahí nace la idea de la existencia de una Transparencia de Estado hacia un Estado de la Transparencia como complemento garantista del Estado de Derecho. A continuación se analizara brevemente las distintas disposiciones generales en transparencia y publicidad activa o pasiva existentes en cada poder.

#### 3.1. En el Poder Judicial

El Poder Judicial por su índole institucional ha sido uno de los órganos en que antes se ha impuesto la voluntad a la hora de aplicar la Transparencia de Estado con 4 núcleos: El Plan

de Transparencia Judicial, La Carta de Derechos del Ciudadano ante la Administración de Justicia, la Comisión de Estadística Judicial y el Portal de Transparencia del Consejo General del Poder Judicial como órgano independiente de gobierno de dicho poder.

En primer lugar el Consejo de Ministros, en su reunión del día 21 de octubre de 2005, a propuesta del Ministro de Justicia, aprobó mediante Acuerdo el Plan de Transparencia Judicial, conforme a lo previsto por el artículo 14 de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las carreras judicial y fiscal.

Es un proyecto destinado a conseguir una mayor transparencia de los procedimientos judiciales, reforzando los principios de independencia, imparcialidad, competencia, accesibilidad, eficacia, duración razonable en las tramitaciones, calidad, previsibilidad, igualdad y responsabilidad. Se trata de garantizar una adecuada correspondencia entre el coste y el rendimiento del servicio público y para ello se sirve de puntos como dotar de medios estadísticos adecuados que permitan obtener datos válidos sobre la actividad judicial y su calidad a la Administración de Justicia o identificar con precisión todas las instalaciones y equipos de trabajo de la Administración de Justicia en el Estado, las Comunidades Autónomas, provincias y partidos judiciales para evaluar su idoneidad en la implantación eficiente de la Oficina Judicial, tanto para los profesionales como para los ciudadanos usuarios del servicio.

En segundo lugar hemos de destacar la transparencia judicial invocada en la Carta de Derechos de los ciudadanos ante la Justicia, aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados el 22 de abril de 2002, en la que se reclama la aplicación de los principios de transparencia, información y atención adecuada a los usuarios de la Justicia. En su preámbulo se señala que en el siglo XXI la sociedad española demanda con urgencia una Justicia más abierta, que sea capaz de dar servicio a los ciudadanos con mayor agilidad, calidad y eficacia, incorporando para ello métodos de organización e instrumentos procesales más modernos y avanzados.

En el texto de la Carta, se explicita que *“el ciudadano tiene derecho a recibir información transparente sobre el estado, la actividad y los asuntos tramitados y pendientes de todos los órganos jurisdiccionales de España”*. Y se añade que *“el Ministerio de Justicia y las Comunidades Autónomas con competencias en la materia, así como el Consejo General del Poder Judicial, canalizarán esta información para facilitar su consulta en el marco de un plan de transparencia”*.

A continuación, la Comisión Nacional de Estadística Judicial (en adelante CNEJ) se crea como otra herramienta al servicio de la transparencia por medio de la información procesada convirtiéndose en un organismo encargado de aprobar los planes estadísticos, generales y especiales, de la Administración de Justicia, y establecer criterios uniformes y de obligado cumplimiento para todos sobre la obtención, tratamiento informático, transmisión y explotación de los datos estadísticos del sistema judicial español.

Las funciones que corresponden a la CNEJ son la inclusión de datos de carácter general y relativo a cada órgano judicial cuya recogida y publicación se considera útil para cumplir con las finalidades y objetivos del Plan de Transparencia Judicial.

Respecto a la composición de la CNEJ, ésta estará integrada por el Ministerio de Justicia, una representación de las Comunidades Autónomas con competencias en la materia, el Consejo General del Poder Judicial y la Fiscalía General del Estado. La estructura, composición y funciones han sido establecidas reglamentariamente por el Gobierno, mediante real decreto, previo informe del Consejo General del Poder Judicial, del Fiscal General del Estado, de la Agencia de Protección de Datos y de las Comunidades Autónomas con competencias en la materia.

Finalmente este poder cierra su aparato en transparencia con un canal, el Portal de Transparencia, denominado “José Luis Terrero Chacón”, por Acuerdo de la Comisión Permanente de 17 de marzo de 2015, en homenaje al fallecido Secretario General que fue su principal impulsor, pretende facilitar a toda la ciudadanía el acceso a la información del Consejo General del Poder Judicial, su actividad, la finalidad del empleo de fondos públicos, los criterios y motivos de sus decisiones y los demás temas de interés público con espacios de publicidad sobre bienes, subvenciones, personal, contratación, presupuestos, altos cargos, acuerdos adoptados por el Pleno y Comisiones, la agenda de actividad diaria del CGPJ, los convenios de cooperación con otras instituciones, los estudios realizados en diversos temas, las memorias de estado y funcionamiento anuales y los informes sobre anteproyectos de ley y otras disposiciones.

### 3.2. En el Poder Ejecutivo

Aquí, epicentro de la tendencia reformista, encontramos los evidentes efectos de las exigencias sociales con una estructura consolidada y por consolidar en la que por ser de sobra conocida, se expondrá sucintamente. Si el Poder Ejecutivo en España está constituido por el Gobierno y la Administración, es de entender que hayan sido las principales protagonistas de la LTBG y su reglamento de desarrollo en proyecto, legislación que, en suma establece un ámbito subjetivo de entes obligados a garantizar una transparencia, dispone los principios que han de regir, los mecanismos de solicitud de información pública y su régimen de impugnaciones así como otros puntos como el Buen Gobierno con sanciones aplicadas a conductas que a esta materia contradigan así como la creación de un órgano independiente en este campo como es el Consejo de la Transparencia y Buen Gobierno.

### 3.3. En el Poder Legislativo

Puede decirse que aquí existen las primeras raíces constitucionales en transparencia entendida positivamente en ese momento como publicidad en la tramitación leyes en Boletín Oficial del Estado, su procedimiento y ahora acentuada con la publicidad del estado de dicha tramitación en el Portal de la Transparencia.



En el 78 ya era una obviedad la importancia de la probidad legislativa, de ahí que exista un procedimiento como el español en la generación de leyes en la que brevemente descrita se inicia primero en la Mesa del Congreso, quien decide si se comienza o no la tramitación de las propuestas a tramitar. Las iniciativas legislativas incluyen exposición de motivos, antecedentes, memoria explicativa y una serie de informes preceptivos que son públicos y van asociados a la Ley: del Consejo General del Poder Judicial, del Consejo de Estado, del Consejo Económico y Social, de razón de género, memoria económica o de alguna otra institución del Estado.

En cualquier caso, una vez aquí tienen un plazo de 30 días para pronunciarse sobre la posibilidad de continuar con la tramitación donde hay dos tipos de enmiendas aplicables, las parciales o a la totalidad que deben presentarse con la firma de un diputado y el portavoz del grupo parlamentario y con una justificación.

Más tarde la comisión vota el informe que presenta la ponencia y se elabora un dictamen que se envía al Pleno del Congreso o pasa directamente al Senado dependiendo de si la Mesa del Congreso ha delegado en la Comisión la competencia legislativa plena o no y este es uno de los momentos más conocidos por la opinión pública de todo el proceso, ya que se debaten las enmiendas más llamativas y que tienen un mayor impacto político. Cuando el texto definitivo se publica en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, otra puerta abierta al ciudadano, y se envía al Senado, hay dos meses para acabar de tramitar la ley a no ser que deba tramitarse por vía de urgencia, para lo que contarían con 20 días. En el Senado, a su vez, pueden presentarse dos tipos de enmiendas, al texto del articulado o de veto, o sea devolución de la ley al Congreso o propuesta de un texto alternativo para cambiar el espíritu del enfoque y si el Senado no introduce ningún cambio en el texto se envía directamente al Rey para que lo sancione y se publique en el BOE.

Así pues, e parlamento, democráticamente constituido y representante ciudadano, cuenta con las características capitales como son la transparencia activa, representatividad, accesibilidad, responsabilidad y eficacia aunque no solo en esta instancia representativa, podemos observar que atendiendo a los Códigos de Conducta de los diferentes partidos políticos<sup>1</sup> más representativos en España se trata que uno de los principios generales son que aquella persona que desempeñe un cargo o función lo hará ateniéndose a los principios de transparencia, eficacia y probidad.

Finalmente dentro de este tercer poder, el Título 3 de la LTBG contribuye destacando el artículo 40 rotulado como “*Relaciones con las Cortes Generales*” definiendo “*El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno elevará anualmente a las Cortes Generales una memoria sobre el desarrollo de sus actividades y sobre el grado de cumplimiento de las disposiciones establecidas en esta Ley. El Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno comparecerá ante la Comisión correspondiente para dar cuenta de tal memoria, así como cuantas veces sea requerido para ello*”.

<sup>1</sup> PAU I VALL, F. (2015) *La Transparencia desde el Parlamento. XXI Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*. Madrid: Tecnos. p. 132.



#### 4. CONCLUSIONES

Debemos entender que en un Estado Social Democrático y de Derecho, se tiene que promover que la información sea más accesible y abierta a los ciudadanos, y por tanto, la calidad democrática sea más completa y eficaz, esta es la base de la Transparencia de Estado con la que se persigue prevenir y evitar la corrupción y otras cuestiones puesto que, entre otras, lo que se busca es que la ciudadanía participe en la gestión de lo público ejerciendo un control sobre los actos del gobierno o de cualquier institución.

Podemos explicar que no solo a través de las urnas se legitima la soberanía de los ciudadanos, sino que también el hecho de que los ciudadanos se sientan identificados con sus instituciones se alcanza con la transparencia y participación ciudadana en la gestión y políticas públicas.

Las entidades e instituciones públicas tienen el deber y la obligación de dar toda la información detallada que se les requiera, dentro de lo marcado en la Ley sin perjudicar en ningún caso límites es el de Protección de Datos, y que gracias a las nuevas tecnologías esto se ha facilitado entregar información a todo aquel que lo solicite.

Con la Transparencia de Estado se llena una vacío de derecho que existía, sin embargo aún ha de perfeccionarse y para ello ha de reconocerse como Derecho Fundamental el acceso a la información de todos para alcanzar los estándares internacionales marcados por numerosos entes internacionales.

Otra de las finalidades que cumple la Transparencia de Estado es la de ser hilo conductor para profundizar en la dimensión democrática del Estado, de manera que se perfecciona la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, y complementar la dimensión democrática del Estado sobre la base de una ciudadanía mejor informada. Norberto Bobbio decía: “Que la convicción de que el Estado democrático pudiera dar vida a la transparencia del poder o «poder sin mascara» es una de las razones que revela su superioridad frente a los Estados autoritarios, defensores de la doctrina de los arcana imperii, que justificaba la necesidad de que las grandes decisiones políticas fuesen tomadas en gabinetes secretos, lejanos de las miradas discretas del público<sup>2</sup>” .

<sup>2</sup> BOBBIO, N. (1986) *El futuro de la democracia*, México: Fondo de Cultura Económica, p. 23.

**COMUNIDADES AUTÓNOMAS,**

**MUNICIPIOS Y ENTIDADES LOCALES  
TRANSPARENTES Y PARTICIPATIVAS**



# LOS MUNICIPIOS ANTE EL RETO JURÍDICO DE LA TRANSPARENCIA

Catalina Ruiz-Rico Ruiz. Universidad de Jaén

## Resumen:

Con la reforma de la administración local se visibiliza un nuevo modelo de gobernanza impulsado por nuevos principios, derechos y deberes de los entes locales ante los ciudadanos. El proceso de juridificación de la transparencia y su dimensión constitucional plantean en la actualidad una problemática constitucional emergente del conflicto entre derechos. El acceso a la información adopta una naturaleza vehicular del ejercicio de derechos fundamentales y su regulación por los entes locales puede afectar a las garantías de estos últimos. Sin embargo las actuales obligaciones de información de los ayuntamientos al Ministerio de Hacienda y entre administraciones no se traduce en un derecho de accesibilidad de los ciudadanos a los mismos datos suministrados. Se analiza el riesgo de una brecha en la aplicación del principio de transparencia y de bifurcación del interés público, sin un flujo bidireccional de información. Las Ordenanzas locales de Transparencia pueden incluso, aplicarse con preferencia a la legislación estatal si presentan en última instancia un superior garantismo para la ciudadanía y posibilitan el control de los poderes públicos.

## Palabras clave:

Transparencia, autonomía local, municipios, derecho de información, límites

## 1. INTRODUCCIÓN

La confluencia de la reforma administrativa local y de la Ley de 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, promueve el desarrollo de un nuevo modelo de gestión municipal con tendencia a la modernización de los Ayuntamientos.

El panorama de aversión ciudadana hacia la representación política en general alcanza particularmente a los representantes locales por los elevados índices de corrupción municipal y los sobrecostos derivados de la misma. Según el Informe Stoker, para el Comité de Ministros del Consejo de Europa 2000 se constata el declive del interés público y el sentimiento de hastío hacia la política, la dificultad de implicar más al ciudadano y las debilidades de la democracia representativa local.

En un contexto de crisis económica, política e institucional, la urgencia de reformas en la Administración local ha derivado en una oleada de leyes con impacto en la autonomía local y en la calidad democrática de los Municipios, mediante la sujeción de los Ayuntamientos a nuevos principios de transparencia e información pública en su organización, competencias, funcionamiento y servicios.

El proceso de juridificación de la transparencia iniciado y su dimensión constitucional plantean en la actualidad una problemática emergente y conflictos entre derechos en el

marco del Estado democrático (Fernández Llera/Salinas Jiménez.2013: 7). En el ámbito municipal la transparencia se presenta como un derecho de la ciudadanía clave para activar el control social de la política y reforzar la legitimidad de la representación local (Velasco Sánchez. 2006: 385).

## 2. EFECTOS DE LA REFORMA LOCAL EN EL ÁMBITO DE LA TRANSPARENCIA

En la actualidad, la imposición de deberes legales de transparencia a los Ayuntamientos procede tanto de la reforma de la Administración local como de la Ley de 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, cuya Exposición de Motivos reconoce la necesidad de que la ciudadanía adquiriera conocimiento de “cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones”.

En principio, el control financiero de los Municipios faculta la accesibilidad del Estado a la información pública local a través de los nuevos principios legales de transparencia y cooperación interadministrativa desde la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (LRSAL). Con esta legislación sectorial se implementa la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, aunque sin garantizar la primacía del interés público como criterio de publicidad activa, ni el acceso de los ciudadanos a la documentación pública que los Ayuntamientos están obligadas a suministrar al Estado o al flujo de datos entre Administraciones (Velasco Sánchez, 2013:385).

Esta brecha en el seno de la transparencia local resulta de disposiciones como el artículo 27.5 de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la *modernización del gobierno local* (LMGL), señalando que “con el fin de dar cumplimiento al principio de transparencia y a las obligaciones de publicidad derivadas de las disposiciones de la Ley, el Ministerio de Hacienda podrá publicar información económico-financiera de las Administraciones Públicas con el alcance, metodología y periodicidad que se determine conforme a los acuerdos y normas nacionales y las disposiciones comunitarias; la publicación exclusivamente de informes en el portal web de cumplimiento de la tutela financiera, filtrando sólo los datos que se determinen y no todos los facilitados por las entidades locales.

La discrecionalidad del Estado en la publicación de datos concernientes a las entidades locales convierte el acceso a esta información pública en potestativa o facultativa frente a los ciudadanos. En consecuencia, el principio de lealtad institucional entre Administraciones central y local puede transfigurarse en un *principio de deslealtad ciudadana*, bifurcando el interés general del Estado y el interés público de la ciudadanía en el acceso a idéntica información pública.

El riesgo de una quiebra en el acceso a la información pública determinaría una aplicación desigual del principio de transparencia, como deber entre Administraciones o bien como

derecho de los ciudadanos. También el estricto régimen sancionador impuesto a las Corporaciones locales por incumplimiento de las obligaciones de transparencia y suministro de información al Estado (artículo 23.7 LMGL), contrasta con el desamparo de los ciudadanos por ocultación de los mismos datos.

En particular, el conocimiento de los Municipios en situación de riesgo financiero se torna inaccesible para los ciudadanos amparándose en el riesgo de “lesión de derechos e intereses legítimos y perjuicios de difícil e imposible reparación”. De igual modo, la resistencia de los Ayuntamientos a que se publiquen comparativas en gastos de servicios impide comprobar posibles asimetrías y detectar sobrecostes, eludiendo el control ciudadano.

En suma, no se garantiza a los ciudadanos el acceso a la información que las Corporaciones locales están obligadas a facilitar al resto de Administraciones Públicas cuando lo precisen, “sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias y, en particular, la que se derive del cumplimiento de las obligaciones de suministro de información y transparencia en el marco de esta Ley y de otras disposiciones nacionales y comunitarias” (artículo 9 a) Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera).

Aunque la remisión de datos sobre la actividad económico-financiera de las distintas Administraciones Públicas a la central de información en el Ministerio de Hacienda, está encontrando serias reticencias de las entidades locales (artículo 28 de la Ley 57/2003), con el consiguiente requerimiento por las Delegaciones y Subdelegaciones de Gobierno y la opacidad hacia la ciudadanía.

La Disposición adicional duodécima de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, *de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local*, a propósito de la información en materia de tutela financiera, dispone que las Comunidades Autónomas con competencias en materia de tutela financiera publicarán trimestralmente, a través de sus respectivos portales web, un informe comprensivo de la documentación, informes, actos, resoluciones y solicitudes presentados por las Entidades Locales en cumplimiento de aquellas competencias de tutela financiera. Sin embargo, cabe presuponer que el informe no incluye toda la información y puede ser selectivo excluyendo de publicidad activa aquella información y documentación de interés para la ciudadanía.

El riesgo de monopolio estatal e instrumentalización con fines políticos y electorales, interfiere en el flujo bidireccional de información pública hacia el Estado y la ciudadanía, ante la posibilidad de que el Ministerio de Hacienda revele con arbitrariedad datos de los entes locales o bien los reserve según criterios de oportunismo y afinidad política. El artículo 6.2 de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la *Modernización del Gobierno Local* establece que “corresponde al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas proveer la disponibilidad pública de la información económico-financiera relativa a los sujetos integrados en el ámbito de aplicación de esta Ley, con el alcance y

periodicidad que se derive de la aplicación de las normas y acuerdos nacionales y de las disposiciones comunitarias.

Paralelamente, la cultura de la opacidad desde y entre las Administraciones también se instituye a nivel interno por la imposición legal a los empleados públicos de un deber de sigilo respecto de los asuntos que conozcan por su cargo y causen perjuicio a la Administración, incluso a costa del interés público. Desde esta perspectiva, se fundamenta la reserva por la Junta de Gobierno Local de la información conocida en el ejercicio de sus competencias, elevando la confidencialidad a principio de buen gobierno sin atender a un posible interés de la ciudadanía. Por su parte, el artículo 70 de la Ley de Modernización del Gobierno Local establece que “no son públicas las sesiones de la Junta de Gobierno Local” aunque admite el derecho de los ciudadanos a los acuerdos adoptados con los límites relativos “a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos o la intimidad de las personas, deberá verificarse mediante resolución motivada.»

No obstante, la adaptación de los entes locales al principio de estabilidad presupuestaria y a los deberes de sostenibilidad financiera no garantiza el control legal por su posible aplicación en base a criterios y afinidades políticas.

### 3. PROBLEMÁTICA DE LA APLICACIÓN EN EL MARCO LOCAL DE LA LEY DE 19/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO

La información pública como derecho de configuración legal se reconoce en el artículo 105 b) CE estableciendo que “la ley regulará, entre otras materias, el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas”.

En consecuencia, se admite implícitamente la posibilidad de que la información pública sea objeto de regulación por los entes locales a través de Ordenanzas o Reglamentos de transparencia. Sin embargo, la competencia de los ayuntamientos en esta materia no es óbice para admitir su incapacidad de regular derechos fundamentales según la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Desde esta perspectiva, las normas locales de transparencia pueden vulnerar esta doctrina jurisprudencial por la intrínseca conexión de la transparencia con derechos fundamentales como la libertad de información o el derecho de participación. Desde esta perspectiva, el derecho de información pública en base a su naturaleza instrumental respecto de estos derechos fundamentales, actúa a modo de *conditio iuris* de éstos y su protección tiende a reforzarse por la vía de hecho, constriñendo también las competencias locales sobre la transparencia. Aunque en realidad, la información pública no se reduce a un simple derecho instrumental de otros derechos fundamentales, sino que puede integrar el núcleo esencial de estos últimos

La posible osmósis de la información pública con otros derechos puede determinar una propagación del carácter fundamental de estos últimos al derecho administrativo de pu-



blicidad, no sólo por su vertiente instrumental sino también derivada de la identidad de los bienes constitucionalmente protegidos en el acceso a la información pública y los tutelados por otros derechos fundamentales (Carbonel. 2012: 9). También la interpretación del derecho a la información pública alcanza términos similares a la prevista para los derechos fundamentales en virtud de su aplicación “favorable al ejercicio del derecho de acceso a los documentos administrativos» (Sentencia de 16 de diciembre de 2011).

La denegación de la información pública por los entes locales o una regulación municipal restrictiva puede hacer impracticable el ejercicio de los derechos fundamentales de libertad de información, expresión o participación. La conexión de un derecho administrativo como la información pública con otros derechos fundamentales como la libertad de información y el derecho de participación, imprime una dimensión constitucional y es susceptible de reforzar sus garantías constitucionales. Aunque las entidades locales no pueden afectar con su potestad reglamentaria los derechos fundamentales, si bien estarían legitimadas para aplicar el derecho de acceso a la información pública de un modo más garantista incluso que la legislación estatal.

Desde esta perspectiva, es posible un escenario de conflictividad por razón competencial entre las administraciones central, autonómica y local respecto de documentación basada en competencias compartidas o incluso en el supuesto de excepciones o límites diversos a los previstos en la legislación básica estatal.

La Ley 19/2013 sólo puede actuar como un *mínimum* a cumplir por el Derecho local a efectos de coordinación y para eludir desigualdades en el acceso de los ciudadanos a la información pública. Cumplido este mínimo, las entidades locales podrían desarrollar niveles superiores de transparencia aun a riesgo de generar desigualdades en el acceso de los ciudadanos a la información pública,

Para la adaptación a la Ley de 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, la FEMP ha elaborado una Ordenanza de Transparencia cuyo artículo 7 presume el carácter público de la información obrante en la Entidad Local y el deber de publicar por iniciativa propia aquella información que sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad, así como la que pueda ser de mayor utilidad para la sociedad y para la economía, permitiendo el control de su actuación y el ejercicio de los derechos políticos de las personas (publicidad activa). También la Guía para la Mejora de la Calidad Institucional y la Eficiencia de los Gobiernos Locales, establece que un sistema de gobierno local que pretenda disponer de calidad democrática consolidada debería ser generoso con el derecho de acceso a la información pública.

Se recomienda a las entidades locales un contenido y ámbito objetivo amplio de la transparencia en los términos del artículo 69.1 LBRL proclive a «facilitar la más amplia información sobre la actividad de la Corporación municipal (art. 69.1 de la LBRL). Sin embargo, en la Ley de 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información

Pública y Buen Gobierno, la publicidad activa aparece tasada y estructurada en torno a la información de carácter institucional y organizativa, de relevancia jurídica, sobre altos cargos y máximos responsables de entidades, sobre planificación, relaciones con la ciudadanía, de gestión administrativa, presupuestaria o económica.

La tasación de la información pública facilitada de oficio por los entes locales reduce el derecho de transparencia activa de los ciudadanos, dificultando el acceso a la no publicada de motu proprio por los Municipios. La presunción legal de que la información accesible por medio de la publicidad activa es la única de relevancia ciudadana, obstaculiza el ejercicio del derecho de información pública a otros datos o documentos de interés público y tiende simultáneamente a la denominada transparencia opaca sin interés social.

La posibilidad de información pública inaccesible a los ciudadanos por pertenecer a un espacio intermedio no cubierto legalmente por el derecho de información ni por la publicidad activa, interfiere negativamente en la transparencia de las entidades locales. Aunque la normativa estatal de transparencia como ley de mínimos no impide que los Ayuntamientos adopten medidas voluntarias para eludir estas zonas de opacidad, optando por un plus de información pública en los procesos de toma de decisiones conforme a criterios de interés público. Por esta razón y con el fin de evitar la denegación de solicitudes de información pública en base a una regulación deliberadamente tasada de la transparencia, sería conveniente introducir cláusulas abiertas en las Ordenanzas municipales de Transparencia admitiendo “cualquier otra información pública que se considere de interés para la ciudadanía” en términos similares a los previstos en la esfera autonómica por el artículo 13 de la Ley foral 1/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto de Navarra.

Por tanto, la actual regulación de transparencia no elude la pervivencia de zonas grises de opacidad, como las excepciones al derecho de información pública (circulares e instrucciones internas de la administración, la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, informes y comunicaciones internas o entre órganos o entidades administrativas) difícilmente justificables si presentan un interés público.

Al respecto, el Síndic de Greuges catalán considera que, “si bien la exclusión de información en proceso de ser publicada a corto plazo, o la que se tendría que elaborar de forma expresa para el peticionario es razonable, en el caso de la información de apoyo y preparatoria de actuaciones o decisiones administrativas sólo estaría justificada en los supuestos en que la divulgación pueda perjudicar el proceso de deliberación y adopción de decisiones públicas (Ares González)”. Junto a esta excepción, también en la inaccesibilidad pública a las deliberaciones en las entidades obligadas a publicidad, suponen interrupciones publicitarias en el *iter* de adopción de las decisiones públicas.

En consecuencia, sin una apertura real de las decisiones públicas a los ciudadanos manteniendo las deliberaciones en sesiones cerradas y la oscuridad en la negociación política

para la toma de decisiones, se dificultan los fines de control social previstos en las leyes de transparencia (Velasco Sánchez, 2013: 387). Con la legislación actual no se progresa en la apertura al público de nuevas instancias de toma de decisiones, especialmente respecto de actuaciones administrativas y su documentación pública (Naessen, H., 2010:2119). La permanencia legal de espacios de opacidad se manifiesta en los límites de acceso a la información pública entre los que destaca el perjuicio a “la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión” (artículo 14k). Si bien el legislador supedita el hermetismo en esta materia a la proporcionalidad, las circunstancias del caso concreto y a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.

La regulación legal integra los documentos públicos y la información de los archivos o registros públicos, aunque impone en este último caso que haya sido obtenida o elaborada en el ejercicio de las funciones administrativas (Sánchez de la Riva, 2007: 9). Desde esta perspectiva, la documentación derivada de abusos de poder, extralimitaciones en el ejercicio de las funciones administrativas o por denuncias en el seno de la administración, puede permanecer inaccesible a la ciudadanía. Al margen de que el principio de transparencia basado en la accesibilidad de toda la información pública, salvo para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la Ley, puede oponerse a los condicionantes o requisitos que obstaculizan el acceso a la información pública autonómica.

En particular, la exigibilidad de que la información pública incluida la que conste en archivos y registros deba ser cierta y exacta, procedente de documentos respecto de los que se ha verificado su autenticidad, fiabilidad, integridad, disponibilidad y cadena de custodia. Por lo que la actual configuración legal de la información pública no tiende precisamente a facilitar su accesibilidad sino a dificultarla o condicionarla en el marco local.

Sin embargo, las entidades locales no sólo se hayan constreñidas por la legislación estatal de transparencia sino también por la autonómica, con el riesgo de desigualdades entre ciudadanos en el acceso a la información pública. Aunque las entidades locales presentan un amplio margen de maniobra para que sus ordenanzas o reglamentos de transparencia sean más garantistas que la Administración central y las CCAA, cabría cuestionar la constitucionalidad de normas locales restrictivas que la legislación básica.

En particular, mientras determinadas leyes autonómicas de transparencia requieren la previa elaboración en el ejercicio de las funciones administrativas, veracidad y atención a la cadena de custodia para facilitar información pública, en otras como la Ley 4/2013, de 21 de mayo, de Gobierno Abierto de Extremadura, se reconoce la accesibilidad incluso respecto a la información sin tratar para potenciar su inmediatez y *accesibilidad en tiempo real*. Sin perjuicio de la adopción legal de criterios interpretables por la propia administración como la relevancia en la información pública, que introduce una elevada dosis de discrecionalidad. En esta línea, la Ley foral 1/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto de Navarra regula la obligación de difundir de forma permanente

*aquella información pública más relevante para garantizar la transparencia de la actividad de la Administración Pública.*

Respecto de los límites previstos por la legislación estatal y autonómica de transparencia no blindan la primacía del criterio de interés público como la garantía de confidencialidad o el secreto requerido en los procesos de toma de decisiones. Esta restricción a la información pública confiere cobertura legal al secretismo en la adopción de decisiones locales, incluso con el riesgo de que eludan el control judicial.

Aunque el sigilo en el ámbito local ha sido recientemente replanteado por el Tribunal Constitucional considerando que *son públicas las Juntas de Gobierno Local en asuntos delegados por el pleno y levantar el carácter cerrado de las sesiones por decisiones importantes que garantizan el control ciudadano en proceso de deliberación de los representantes municipales adoptados con la máxima transparencia*. Aunque reconoce que es conforme al principio democrático que no sean públicas las sesiones de Juntas de Gobierno.

La cultura de la opacidad en la Administración local también deriva del deber de guardar sigilo de los asuntos que conozcan por su cargo y causen perjuicio a la Administración, silenciando la primacía en estos casos del interés público sobre este riesgo de daño. Entre los principios de buen gobierno se prevé que la Junta de Gobierno Local guarde debida reserva de la información conocida en el ejercicio de sus competencias.

Respecto de los límites y garantías previstos en la legislación estatal de transparencia, las entidades locales aparecen obligadas a su cumplimiento, aunque no se adapten a los establecidos por el artículo 105 CE (seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas). El legislador ordinario adiciona nuevos límites como las relaciones exteriores, la seguridad pública, la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios, la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva, las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control, los intereses económicos y comerciales, la política económica y monetaria, el secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial, la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión, y la protección del medio ambiente.

La constitucionalidad de los límites dispuestos por el legislador ordinario se contrarresta por la previsión de que el derecho de información pública *solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información, derivado de lo dispuesto en la Constitución Española*. Paralelamente, el criterio de interés público como parámetro de derecho de acceso a la información pública debe ponderarse en la aplicación de los límites y conflictos con otros derechos como la protección de datos o la intimidad en el ámbito local.

Respecto de la temporalidad de los límites o restricciones y la posibilidad de revisión de los mismos no se ha regulado en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia,

Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, a diferencia de determinadas disposiciones autonómicas como el Anteproyecto de Ley de Transparencia y Buen gobierno de Euskadi, incorporando el deber de la Administración de reactivar de oficio el procedimiento siempre y cuando desaparezca la causa que justificó la aplicación de la excepción denegatoria de la petición de información (artículo 12).

Por otra parte, la aplicación de la legislación de transparencia puede generar descoordinación entre Administraciones local, estatal y autonómica, al instaurar un deber mínimo de publicidad activa e información pública que puede ser desarrollado y ampliado en la práctica. Las entidades locales en el ámbito de sus competencias aparecen legitimadas para ser más transparentes que otras Administraciones y en consecuencia, las Ordenanzas o normativa local se aplicarían con preferencia a la ley estatal y autonómica cuando prevean un régimen más amplio en materia de publicidad.

Por último, respecto del posible conflicto entre el derecho de información pública y derechos fundamentales como el de protección de datos personales (art. 18.4 CE), o al honor y la intimidad (art. 18.1 CE), exige una ponderación que debería atender al parámetro legal de interés público sin atender al rango constitucional.

La opción legal por una transparencia de baja intensidad y la débil vinculación de las entidades locales derivada de la legislación estatal, autonómica o local impide en última instancia, la apertura de los ayuntamientos a la ciudadanía.

## BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV. (2009), La administración electrónica y el servicio a los ciudadanos, El Ministerio de Economía y Hacienda ante los retos de la Ley 11/2007, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, 2009, pp. 1-310.
- AA.VV. (2014), La ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Una perspectiva académica (Wences, Kolling y Sabrina Ragone coords.), CEPC, 2014, pp. 1-212
- A.VV. (2015), Ciudadanía y calidad democrática. Recuperar la dignidad de la política, Documentos para el debate 6, Fundación Esplai, pp. 1-124.
- AA.VV. (2011), Política municipal. Guía para la mejora de la calidad institucional y la eficiencia de los Gobiernos locales, Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona.
- Bassols Coma, M. (2014), La proyección de los principios de estabilidad presupuestaria y estabilidad financiera en la Reforma de la Administración local (LRSAL) ,Libro Homenaje Rafael Barranco, 2014.

- (2014), “La racionalización de la Administración local en el marco de la Sostenibilidad Financiera : Panorama general”, Cuadernos de Derecho local, n. 34, pp. 1-40.
- Bernabé Aldeguer (2014), “Autonomía Local, equilibrio presupuestario y sostenibilidad financiera. Tendencias y perspectivas contemporáneas en las relaciones de tutela financiera y control presupuestario local en España (2008-2014)”, Cuadernos de Gobierno y Administración Pública 181, Vol. 1, Núm. 2, pp. 181-218.
- Calvo Vergez, (2014), “La nueva reforma de la Administración Local: principales cuestiones planteadas en el marco de su racionalización y sostenibilidad”, Reala, no 2, julio-diciembre 2014, pp. 1-15
- Castel Gayán (2013), Gobierno abierto en el Estado Autonómico: Régimen Jurídico y estrategias, Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública, XIV, Zaragoza, 2013, 9-05. ISS
- Chaves García, J.R., (2014),”Descentralización y calidad de las políticas locales. Una primera aproximación a la ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”, CEMCI 23.
- (2014), Transparencia administrativa y derecho a buen gobierno en el ámbito local (Ley 19/2013), EGAP, Santiago, pp. 1-18
- Fernández Llera/Salinas Jiménez (2013), Transparencia y rendición de cuentas de entidades locales, pp. 1-23.
- García Azorín, “La calidad de los servicios públicos en la Administración local, Conferencia impartida el día 22 de noviembre de 1999”, en el marco de los “V Encuentros de Desarrollo local”, organizados por el Ayuntamiento de Culleredo (A Coruña).
- García Rubio (2013), Reforma y Retos de la Administración local, Madrid, INAP, 2013.
- Garde Roca, J.A. (2006), “La institucionalización de la evaluación de las políticas públicas en España”, Auditoría Pública nº 39, pp. 17-26.
- Guichot Reina, (2011), “Transparencia y acceso a la información pública en España: análisis y propuestas legislativas”, Documento de trabajo 170/2011, pp. 1-68.
- Jiménez Asensio/Lizcano Álvarez/Villoria Mendieta, La Transparencia en los Gobiernos locales: una apuesta de futuro, Fundación democracia y gobierno local publicación digital 2/2012.



- Medina Guerrero, M. (2006), La promoción de la rendición de cuentas y la participación ciudadana en los procesos de descentralización, Madrid, FIIAPP, pp.1-51.
- Mellán Gil, J., “La defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional”, Conferencia pronunciada en año 2000 en la Escola Galega de Administración Pública en I Xornadas sobre o Pacto local, Santiago de Compostela.
- Mestre Delgado (1998), El derecho acceso a archivos y registros administrativos (Análisis del artículo 105. b de la Constitución), Madrid.
- Naessen, H. (2010) “Ética pública y Transparencia”, HAL Id: halshs-00531532 <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00531532>.
- Parejo Alfonso (2014), “Algunas reflexiones sobre el impacto de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, sobre el modelo de autogobierno municipal”, Cuadernos de Derecho Local, n. 34, pp. 11-20.
- Parejo, L. (1997), “La protección jurídica de la autonomía local en el Derecho español”, en Documentos Pi y Suñer, n.3.
- Pascual García (2010), “La huida del Derecho Administrativo, del Presupuesto y de los controles financieros por los nuevos entes del sector público Presupuesto y Gasto Público”, Instituto de Estudios Fiscales, 60/2010, pp. 109-128.
- Pastor Albaladejo (2011), “Participación y gobernabilidad democrática. Análisis de la participación ciudadana en los espacios institucionales del área de asuntos sociales de la Comunidad de Madrid”, III Congreso Anual de la Red Española de Política Social. Pamplona, 24-26 Noviembre, pp. 1-25.
- Prieto Romero (2011), “Medidas de transparencia y ética pública: Los códigos éticos, de conducta o de buen gobierno”, Anuario del Gobierno Local, pp. 315-347.
- Rams Ramos, L. (2009), El derecho de acceso a archivos y registros administrativos, Madrid, pp. 1-600.
- Rodríguez Arana, J. (2012), El ciudadano y el poder público: El principio y el derecho al buen gobierno y a la buena administración, Madrid, pp. 1-168.
- Rubio Guerrero (2013), “El modelo de los entes locales en España. Problemas y perspectivas de reforma”, Cuadernos de pensamiento político, enero-marzo, 2013, pp.181-191.
- Ruiz Cuadrado (1998), La autonomía local y su defensa, Anales del Derecho, Vol. 16, 1998, pp. 209-232.

- Sánchez de la Riva, 2007,(Coordinador), “El derecho de acceso a la información pública”, Actas del Seminario Internacional Complutense Madrid, 27 -28 junio 2007.
- Sanz Larruga, F. (2009), “El ordenamiento europeo, el derecho administrativo español y el derecho a una buena administración”, AFDUDC, 13, 729-751.
- Talavera Pleguezuelos (2012), Modelo UIM de Buen Gobierno y Calidad Democrática. Un modelo de Gestión para la Gobernanza Local, Granada.
- Tejeda Ávila (2007), “Midiendo la calidad de la democracia en España”, Desacatos, núm. 24, mayo-agosto.
- Tomás Mallén, B. (2004), El derecho fundamental a una buena administración, INAP 2004, pp. 1-343.
- Velasco Sánchez (2006), “Deliberación y Calidad de la democracia”, Revista “Claves de razón práctica”, núm. 167, pp. 36-43.
- Villar Rojas (2014), “Razones y contradicciones de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”, El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho, n. 46.
- Villoria, M. (2014), Governobert, La publicidad activa en la ley de transparencia, acceso a la información y buen gobierno: posibilidades e insuficiencias, 2014, pp. 1-73.
- (2000), Ética pública y corrupción: Curso de Ética administrativa, Madrid, pp.1-200.

# ÍNDICE DE PARTICIPACIÓN Y SATISFACCIÓN DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS MUNICIPALES DE PUEBLA, DE LOS COMITÉS DE TRANSPARENCIA ANTE LA NUEVA LEY DE TRANSPARENCIA, EN EL 2016.

Román Sánchez Zamora. Miembro del sistema nacional de investigadores, CONACYT

Maribel Alejandra Bustamante Guzmán. Pasante de la licenciatura en Derecho, BUAP

## Resumen:

El presente trabajo es una exploración empírica de los funcionarios públicos del municipio de Puebla, México, los cuales integran los comités internos de transparencia; para lo cual, fueron convocados por la Coordinación de Transparencia y el Comité Ciudadano de esta entidad en el cual por medio de una serie de entrevistas directas analizamos el índice de satisfacción, así como una serie de indicadores que servirán para los procesos de calidad y mejora de la función pública de estas personas.

## Palabras clave:

Transparencia, innovación gubernamental, participación ciudadana.

## 1. INTRODUCCIÓN

Cuando hablamos de transparencia solo nos hemos referido a un órgano corrupto (Ackerman, 2008, 2015; Merino 2005; García 2010, Casiagli, 1996), dando las posturas por hecho, la conformación de los grupos de poder para auto defender su forma de vida, su sobrevivencia entre la burocracia e incluso las redes que se tienen hacia la sociedad civil organizada para fortalecerse

No debemos olvidar la naturaleza social de los gobiernos, la cual también esta con una serie de formación la cual ha hecho caso a las ideas institucionales (Merino, 2013), es decir de donde ellos mismos se han formado, pues no son causa de la generación espontánea de Pasteur.

Las organizaciones cuentan de manera natural un ciclo de vida el cual les permite, nacer, establecerse, consolidarse y poder sobrevivir; y no necesariamente dentro de la corrupción. Pero si dentro de la generación de espacios de conductas y de ciudadanía, la cual es tomadora de decisiones desde su infancia.

Por lo que las conductas naturales en la región o nación serán el reflejo de su formación institucional, como la familia, la escuela, y hasta el propio gobierno por medio de la socialización de sus comunicados el cual genera opinión pública:

“Si el propósito del análisis es determinar las fuerzas subyacentes que motivan la conducta en las organizaciones o centralizarse en el lenguaje y el simbolismo de la organización, entonces parece preferible una aproximación cultural. Pero si la intención es describir la conducta actual de los miembros de la orga-

nización con el propósito de dirigirla y cambiarla, entonces una aproximación al clima es más realista” (Sabucedo: 2004: 118)

La generación de nuevo conocimiento en pro de la formación cívica y la cultura a largo plazo no debe esperar a impartirse en las aulas universitarias o de especialización por lo cual “entendemos por “cultura” los presupuestos, creencias, valores y normas compartidos, y por “clima” las percepciones compartidas de conducta” (Sabucedo, 2004, pág. 118), la cual se va formando desde la familia, y una serie de factores endógenos a ella como la televisión desde muy temprana edad.

Las instituciones, por tanto se irán formando (Segovia, 1982) por una serie de funcionarios (Bonnin, 2004) que se regirán por un marco legal y administrativo que les permitirá administrar mejor los bienes para un mejor gobierno, desde lo local hasta lo nacional.

Para comprender que la influencia social de las instituciones “[por lo que se debe] entender por clima social las relaciones interpersonales (en lo que tienen de relación social) entre profesores, de los profesores con los directores y de todos ellos con los alumnos y padres, tanto en los aspectos formales como informales (Sabucedo, 2004, pág. 118), además, la autoridad de las instituciones como generadoras de conocimiento debido a esa credibilidad que le ha sido otorgada (Bleguer, 1999), uno de estos es el mismo gobierno desde la percepción lejana de la opinión pública reflejada en la charla doméstica es cuando el niño comienza a verlo como el ente que hay que imitar o repeler de acuerdo a los valores que este otorgue, lo cual se reflejara en su actuar cuando, este niño, labore en la función pública.

En su caso este, el joven, definirá de acuerdo a las circunstancias en las que se encuentre la base para su toma de decisiones, determinar su conducta, en muchas ocasiones se ha analizado que esta actitud o decisión incluso no solo para salvar su trabajo sino hasta su integridad física (Gil, 2010).

Por tanto las redes de este poder son cuestionables, cuando hablamos que el poder público busca no solo legitimarse, sino encontrar el punto donde generen opinión pública favorable para crear un coeficiente electoral favorable y continuar en el poder, bajo la premisa de las democracias electorales.

Sin embargo hasta que este tiempo no llega, la institución busca la generación de comportamientos sociales favorables internos de su gobierno, así como los que generan un interés de la iniciativa privada en los cuales influye la institución, por lo que Sabucedo indica que:

“[en] “El clima organizativo” [se] influye sobre los estilos de vida y formas de comportamiento que se desarrollan en la organización y sobre el proceso productivo en su conjunto. Consecuentemente, el clima existente en una organización acaba afectando a todo el conjunto de procesos que se desarrollan en

la misma hasta el punto de constituir el principal elemento de diferenciación entre unas organizaciones y otras” (2004, pág. 123).

Ante este escenario y la presión de los grupos sociales y de interés buscan presionar para que se cumplan más que las promesas de transparencia y buenas prácticas, el cumplimiento mínimo de la ley sobre la materia.

Por lo cual, en lo general siempre se analiza a la transparencia como una exigencia social, sin embargo, ¿Qué piensa el funcionario público al cual se le fue encargada esta tarea? ¿En realidad es el funcionario el culpable de la opacidad de los Gobiernos? ¿O quizá sea víctima de su propia circunstancia? ¿Influye en el comportamiento el orden de gobierno, sea Municipal, Estatal o Federal?

Debemos comprender que las vertientes de vigilancia institucional y la vigilancia social por medio de la transparencia son diferentes, pues la primera analiza, emite,

observaciones y recomendaciones para concluir en la liberación de las cuentas públicas o la sanción por el indebido ejercicio del mismo o en su defecto entrar a una reestructuración del propio gobierno, una alternativa es la descentralización de decisiones (Cabrero 1996).

Por lo que, las distintas leyes señalan que los organismos contralores tienen la obligación por oficio de vigilar la hacienda pública, su ejercicio, así como el sano desempeño de los funcionarios, en su actuar y en la aplicación de los recursos, bajo los tres principios “información justificación, sanción” (López, 2015, pág. 13), pero la relación con la sociedad es únicamente de observación pero también busca “[...] construir un verdadero dispositivo institucional que permitiera la rendición de cuentas entre los ciudadanos y los órganos gubernamentales” (López, 2015, pág. 14).

Se supone que el ciudadano tendrá la forma de sancionar de manera positiva o negativa en la urna electoral, el día de las votaciones, únicamente que no vota por el mismo personaje pero si por los partidos políticos en el gobierno o en oposición.

Sin embargo, Casiagli señala:

“la cultura política es algo que se realiza en una red de relaciones; no es solamente una relación de superficie, sino que se substancia en ideas y valores, en símbolos y normas en mitos y ritos compartidos por una comunidad y que forjan una comunidad” (1996, 14).

Por lo que un cambio *per se* no es posible, debido a que son inercias sociales que se han dejado sobrevivir por años.

Además Casiagli le da una gran importancia al concepto de la cultura, la cual “influye sobre la manera de vivir la política- como una trama de relaciones públicas y de poder dentro, pero también fuera, de las instituciones estatales- y de realizar las practicas consiguientes” (1996, pág. 15). Este fenómeno tiene un espacio, donde se desarrolla esa “[...] cultura política [la cual] surge de un contexto histórico., en dependencia de su base económica, de sus fuerzas sociales y de las instituciones políticas” (1996, pág. 15) porque además tiene fines concretos socialmente aceptados en su ejercicio de gobierno.

Por tanto, se entiende que las actitudes de un gobierno no se dan de manera aislada, sino que existe una corresponsabilidad social, la cual responde a las exigencias, o complacencias del mismo gobierno, si bien pueden existir propuestas en contra, una parte de la sociedad que está de acuerdo o a la que le es indiferente pueden hacer la diferencia de que al mismo gobierno siga con su actitud sin modificarlas (Arellano Gault, 2012).

Por lo cual, surgen preguntas naturales: ¿Entonces por qué continuar así? ¿Son las relaciones de poder fundamentales, o es la relación de gobierno sociedad la que deba cambiar las cosas? ¿Lo atrasado de un gobierno, por ejemplo en índices de corrupción es directamente proporcional al actuar de la sociedad y se da un acuerdo, sin acuerdo escrito el cual es explícito (Rousseau, 1990)? ¿Ante las nuevas disposiciones de transparencia, cual es la actitud de los funcionarios? ¿Existe una corresponsabilidad y satisfacción de ellos? ¿Cumplen con el perfil de formación para responder a las nuevas disposiciones (reforma mayo 2016).

Ante este escenario, bajo la premisa de las elites políticas y de una sociedad alejada, más que desinteresada en el ejercicio del poder público Pope expone:

“¿Por quién deberían estar dirigidas las entidades encargadas de luchar contra la corrupción [y la transparencia]? Ciertamente no por seguidores nombrados directamente por los políticos en el poder [...] Los procedimientos de designación deben garantizar que se nombre a personas íntegras para los puestos directivos, y que no estén sujetas a presiones políticas en el ejercicio sus funciones” (2000 .pág. 8).

Bajo una perspectiva de ejercicio abierto y electoralmente democrático, se expone el ocultamiento de la información como estrategia ocupando instrumentos del propio estado, como un *aparato ideológico* (Althusser, 1987) de persuasión social.

“Los medios de comunicación, sobre todo los medios electrónicos, también son poderes y, en cuanto tales, deben estar sujetos a la prueba de la transparencia; pero en una aparente paradoja, al mismo tiempo representan las herramientas idóneas para evitar que se imponga la opacidad en la actuación de otros poderes (públicos y privados). Cuando estos instrumentos de comunicación social se colocan del lado de la ciudadanía y se comprometen con los principios que dan sustento a la democracia política y a los derechos fun-



damentales, recuperan su esencia original, su naturaleza ilustrada. En cambio, cuando traicionan su origen libertario y se convierten en instrumentos de los poderosos para ocultar información, para simular y para mentir, dejan a las instituciones democráticas y a los derechos de las personas en una situación de indefensión, de vulnerabilidad riesgosa (Salazar 2007 pág. XXVII).

Lo cual se opone a Jesús Rodríguez, el cual expone que “Que todos tengan vista de todo lo que ocurre al interior del estado, he ahí la información democrática y plenamente moderna de la transparencia...” (2012, pág. 5), pues existe una transparencia de los medios de *comunicación dolosa* (Sánchez, 2015); Jesús Rodríguez además señala que “La opinión publica influye en la política, tiende a controlarla, al señalar prioridades, a criticarla o a aplaudir sus actos (2012, pág. 29).

Rodríguez, Alejandra expone que:

“La clase hegemónica tiende a articular acciones para mantener sus intereses y lograr que otros grupos se unan a su voluntad procurando crear una colectividad, en un intenso trabajo que parte de sus propias concepciones del mundo y cierta definición de la realidad (2016 20).

Esta relación donde las decisiones son desiguales, así como las relaciones de poder en el ámbito de la ciencia política el clientelismo (Audelo, 2004) sirve entonces para estudiar relaciones informales de poder. Las relaciones tendencialmente estables se basan en el intercambio de favores entre dos personas en posición desigual, cada una de ellas interesada en buscar un aliado más fuerte o más débil. El clientelismo, entonces, ha sido definido como una “relación diádica”, en virtud de la cual una persona de status más elevado, el patrono, utiliza su influencia y sus recursos para facilitar protección y beneficios a una persona de status inferior, el cliente, que ofrece servicios y/o apoyo. Esto es tanto una relación de poder personalizada que implica un intercambio social recíproco y mutuamente beneficioso.

Los cual nos habla que el concepto de los costos institucionales (North, 1995) se eleva, por dos variables, la interna legal y la interna de interés que se genera dentro del concepto de la institución pública o privada (Soto, 2015) por las decisiones que en un momento toma el actor principal sobre los usuarios los cuales pueden ser en las transacciones locales o en el índole internacional (Alcalá, 2008). Lo cual muchas veces se observa en el uso de lo cotidiano:

El “...“soborno cotidiano” que acompaña a los italianos desde la cuna (un certificado de nacimiento) hasta la muerte (conseguir una tumba en un cementerio) [...] “pizzo” expresión que indica la propina a pagar a los oficiales públicos por los ciudadanos para conseguir un servicio público, es decir [pagar por] un derecho que ya es suyo” (Casiagli, 1996 pág., 88).

Por tanto para un cambio y evolución sistemática de las instituciones debemos ver el cómo se elige a estos titulares de organismos vigilantes y el coeficiente de participación ciudadana por tanto para esta reingeniería implicaría desarrollar la responsabilidad social de los mexicanos dentro de estas relaciones de poder (Weber, 95). De acuerdo a Fox para lograr un nivel aceptable de desarrollo social se consideran acciones de monitoreo y control ciudadano de los asuntos públicos, información pública centrada en el usuario, sistemas de acceso, difusión, denuncia, quejas y mecanismos de reparación del daño. En síntesis se revaloriza a la participación ciudadana en la toma de decisiones de asignación de recursos y uso de los presupuestos (Fox, 2015).

Por lo anterior, se expone una observación a la metodología aplicada para este estudio, posteriormente el análisis cualitativo y se concluye con la exposición cuantitativa de los funcionarios públicos encargados de los organismos de transparencia, en el municipio de Puebla, México, en 2016.

## **2. METODOLOGÍA**

La variedad de metodologías que se deben emplear para un análisis de estas características, siempre debe ser valorado además entendido por diversas personas así como ramas de la ciencia aplicada, por lo que el propio cuestionario fue enviado a los integrantes de la oficina de transparencia municipal, así como a los comisionados para su valoración y opinión del mismo para su aplicación

Se debe actuar en un sentido de investigación más liberal donde se puedan emplear diversas técnicas y además estos no estén alejados ni del presupuesto así como de lo alcance de la investigación por rangos que permitan la excepción administrativa o de gobierno para hacerse de información estratégica requerida.: “Los métodos sirven al investigador, nunca es el investigador el esclavo del procedimiento o técnica” (Taylor, 1987, pág. 23), pues hace una serie de observaciones donde el analista se hace partícipe de los cuestionamientos que el propio entrevistado se hace.

Taylor, citando la obra de Blúmer de 1969 (1987, pág. 24) señala que:

“...el interaccionismo simbólico: las personas actúan respecto de las cosas, en incluso respecto de las otras personas, sobre la base de los significados que las cosas tienen para ellas, de modo que las personas no responden simplemente a estímulos o exteriorizan guiones culturales. Es el significado lo que determina la acción.

Los significados son productos sociales que surgen durante la interacción.

Los actores sociales asignan significados a situaciones de otras personas, a las cosas y a sí mismos a través de un proceso de interpretación”

Además el mismo Taylor en una reflexión basada en Dalton de 1964 señala que:

1) Nunca estoy seguro de lo que es significativo como para formular hipótesis hasta que he llegado a alguna intimidad con la situación, pienso que una hipótesis es una conjetura bien fundada; 2) una vez formulada, toda hipótesis se convierte en obligatoria hasta cierto punto; 3) existe el peligro de que la hipótesis sea estimada por sí misma y actué como un símbolo abusivo de la ciencia (1987, pág. 32).

Motivo por el cual, se genera una línea de investigación en la observación de la opinión sobre la satisfacción de los funcionarios Municipales respecto a la transparencia, y su sentir dentro de la función administrativa que hacen, o en su defecto el peligro de inicio de procedimiento hacia ellos debido al incumplimiento de las disposiciones de la Ley de transparencia del 2016 en lo federal y su homologación y adecuación en el ámbito estatal y municipal.

El presente estudio pudo realizarse bajo el auspicio de: María del Carmen Leyva Batori, la cual es la encargada del departamento de Transparencia, el Consejo Ciudadano de Transparencia, los funcionarios de 27 dependencias municipales encargados de los comités de transparencia del Municipio de Puebla, México.

Se elaboró un estudio por medio de encuestas de opción múltiple para el análisis cuantitativo y de apreciaciones sobre su ejercicio para el análisis cualitativo, donde participo el 87% de los funcionarios públicos convocados.

Por lo que se hace la exploración a los actores directos en su ambiente de trabajo natural a cita expresa de la oficina de Transparencia Municipal, lo cual da certeza del análisis exploratorio y de diagnóstico inicial.

Por lo que Alejandra Rodríguez, Rodríguez señala:

“...la sociología del conocimiento, [...] no sólo se interesa en la parte formal de la comunidad y la organización, sino también en la manera en que se construye socialmente una apropiación del conocimiento... Además, comprende los procesos de jerarquización y legitimación de las ideas y sus implicaciones en la sociedad” (2016, pág. 26).

De esta manera, dentro de la acción conjunta ya expuesta se realizó la presente investigación.

### 3. RESULTADOS CUALITATIVO

Se pudo observar que la actitud de los servidores públicos, fue de negación en su mayor parte, porque muchos de los entrevistados mostraron más precaución y cuidado en sus

respuestas, lo que nos permite medir y evaluar la experiencia, capacitación y grado de conocimiento de lo Servidores Públicos con respecto a los mecanismos y medios con las que cuenta la ley de Transparencia y sus funciones en el área.

El servidor público se mostró crítico acerca de su eficiencia, percibiendo a la ley de acceso a la información, como un exceso innecesario, pero señala que el trabajo con los procedimientos son excesivamente largos.

El encargo que resulta sobre la materia de transparencia es adicional a su carga natural de trabajo por lo que señalan que gracias al reconocimiento, les permite identidad, liderazgo y participación en el comité interno de la Unidad de Transparencia, sin embargo si cuentan con el tiempo necesario para asumir la función.

Con lo cual aseguran que esto les ha permitido asumir una postura más crítica y responsable en el ejercicio de sus funciones, por lo tanto están contentos por la importancia que se le genera entorno a la Transparencia.

Sin embargo, en lo general reconocen que necesitan mejor capacitación formación y adiestramiento en la materia que les permita elaborar mejor su trabajo en la materia. Además que están en la mejor disposición por que ellos mismos reconocen la importancia del tema, pues socialmente han alcanzado una importancia coyuntural en la administración pública local.

La experiencia de estos servidores públicos y su nueva relación con la sociedad evalúan el conocimiento y necesidad de su función y de la responsabilidad del propio gobierno, así como las expectativas que tiene los ciudadanos de estos organismos, por lo que una vez identificadas las peticiones se les proporcionan asesoría de manera personal, orientación y asistencia telefónica, sobre la forma de como requisitar su información, explicándoles sobre el estado que guarda la petición presentada para su adecuado registro y análisis.

Al observar si los ciudadanos solicitan información suficiente, los funcionarios perciben que los ciudadanos aún tienen un grado de desconocimiento respecto en cómo efectuar las solicitudes de información, consideran que los ciudadanos no saben exactamente que buscan, por lo que afirman que las solicitudes las usan para solucionar asuntos personales, laborales y no para hacer participación en el país, piensan que los ciudadanos no tienen la preparación ni la cultura necesaria para ejercer ese derecho del acceso a la información, por lo que deben integrarse estrategias para solucionar este problema de manera preventiva.

La información más solicitada por los ciudadanos están relacionadas directamente con el tema de fiscalización de las dependencias en todas sus vertientes, así como tramites, contratos, oficios y notas informativas.

Los funcionarios además consideran que los tiempos de espera son insuficientes, para recolectar la información, pues existen diversas naturalezas de acuerdo a la función específica del área. Sin embargo, consideran que como son plazos ya establecidos por la ley, deben ajustarse a los tiempos, aunque se da el uso de la prerrogativa de ampliación de tiempo por aquellas solicitudes que resultan complejas, por lo cual reprueban los tiempos establecidos.

Uno de los problemas que existen en los gobiernos en su formación para archivar documentación y hacerla más usable y disponer de ella en cualquier momento, sucede también en los que tiene en diferentes plataformas, se pudo observar que es común incluso las plataformas de los gobiernos municipales no son compatibles con la plataforma del Instituto Nacional de Acceso a la Información Pública, además que tuvo varias deficiencias lo cual se opone a los postulados del Open Data.

Ahora, esta capacitación debe estar homologada para todos los funcionarios y no sólo a los criterios del área a trabajar o específica, es decir, las plataformas de seguridad pública en sus archivos no deben oponerse o tener otras características como la de desarrollo social, por ejemplo, aunque sean de diversa naturaleza y fin.

Consecuencia del problema anterior, el grupo analizado expresa que: no poseen un mecanismo claro para realizar un seguimiento de las solicitudes recibidas.

La vinculación ha sido un esquema que les ha permitido un intercambio de estrategias para poder cumplir con los requerimientos legales para cumplir con las solicitudes de transparencia, por lo que estas han motivado la capacitación, integración o solicitudes que incluyen a alguna otra dependencia, lo que ha permitido establecer vínculos de comunicación y relación de manera regular. Observar otras experiencias, ha generado buenas perspectivas de análisis interno y respuestas a la sociedad.

El funcionario se siente con el conocimiento y las atribuciones necesarias para responder y solventar a las solicitudes de información, además señalan que ellos han entregado la totalidad de la información requerida que está en su atribución. Señalan que la relación en el interior del gobierno es buena y saben de las competencias que estos comités<sup>1</sup> tienen dentro de las unidades de gobierno municipal, por lo que no han tenido problema o llamar en su defecto a la contraloría municipal para alguna observación.

Y en la relación con otros ordenes, como el federal y el estatal se han favorecido las relaciones debido al cambio de la ley lo cual define y da más fuerza a las atribuciones establecidas. Con respecto a la información clasificada señalaron que: es una implantación por la Ley, motivo que hace más eficiente el manejo y flujo de la información, reconociendo la im-

<sup>1</sup> Artículo 3 inciso IV y capítulo III y capítulo IV Ley Federal de Transparencia, para Puebla, artículo 7, inciso VI, capítulo II, artículos 20, 21 y 22, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Puebla 4 de Mayo de 2016, y del Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Municipio de Puebla artículo 2, inciso IX, que les nombra Unidades administrativas de Acceso a la Información, las cuales son designadas por el titular de cada sujeto obligado, que fungen como coordinadoras de acceso a la información pública de las entidades y dependencias.

portancia y efecto de este procedimiento, entendiendo que mucha información se clasifica por su contexto y evitar riesgos por el mal uso que se le puede dar.

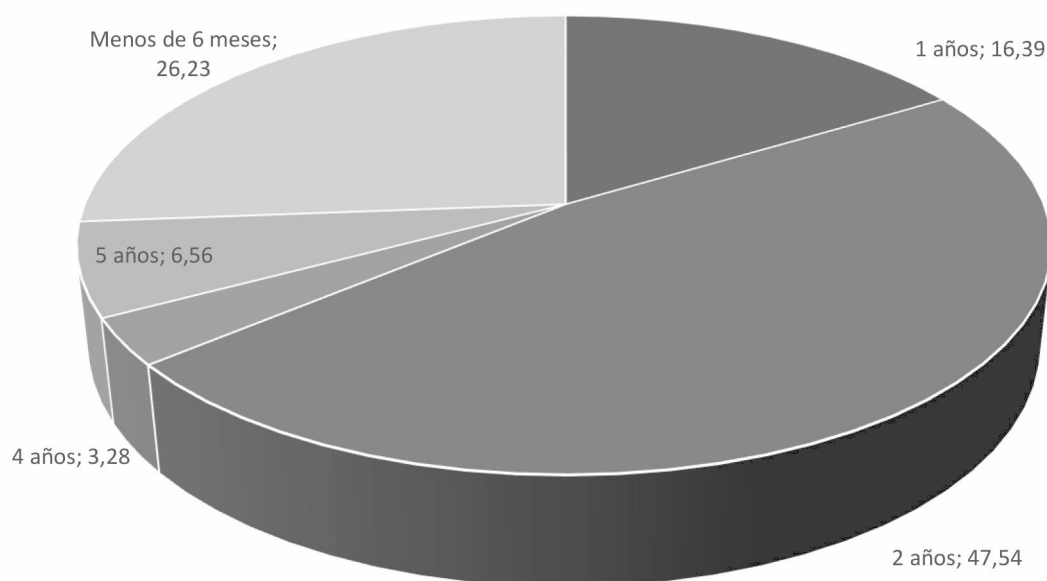
Sobre las atribuciones de reserva de información señalaron que: Los servidores públicos emiten que es un medio para garantizar la protección de bienes constitucionales, así como los derechos vinculados a la vida privada. Y son pocos servidores públicos observados que reconocen la importancia y el efecto de esta política.

Los servidores tiene conocimiento que: existen sanciones y manifiestan tener conocimiento total sobre las mismas, mencionando la inhabilitación, rescisión laboral, suspensión del funcionario, multa económica, la mayoría de los servidores dice que se hacen acreedores a una sanción en los casos por negar la información, dar datos incorrectos o falsos. Reconocen que si existe un servidor público responsable de la información que se publica en el portal del H. Ayuntamiento de Puebla, además explicaron que cada unidad tiene un responsable de promover, ejecuta, mantener y actualizar periódicamente la información suficiente, útil y confiable para los usuarios

#### 4. RESULTADOS CUANTITATIVOS

En la figura 1, se puede apreciar el poco tiempo de los funcionarios, sin embargo esto puede explicarse debido a la alta rotación que existe dentro de los gobierno de México, cada fin de periodo existen ajustes, que cada presidente municipal considera necesarios, y estos funcionarios integrantes de estas unidades administrativas, no tiene un plazo que determine la ley o los reglamentos.

Ilustración 1  
¿Qué tiempo tiene en el cargo?



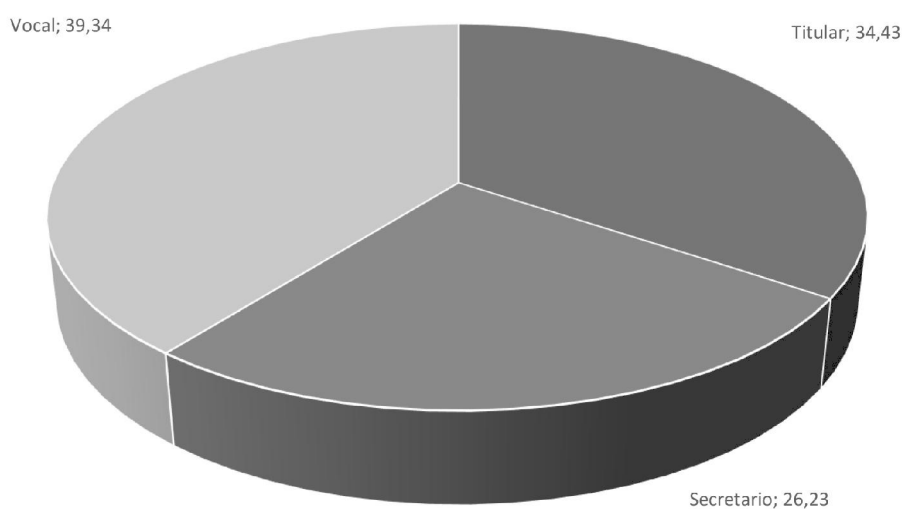
Fuente: elaboración propia



Dentro del análisis observamos que los funcionarios encargados del área son jóvenes, pues la edad promedio de estos oscila entre los 30 y 35 años.

Ilustración 2

¿Cuál es su cargo?

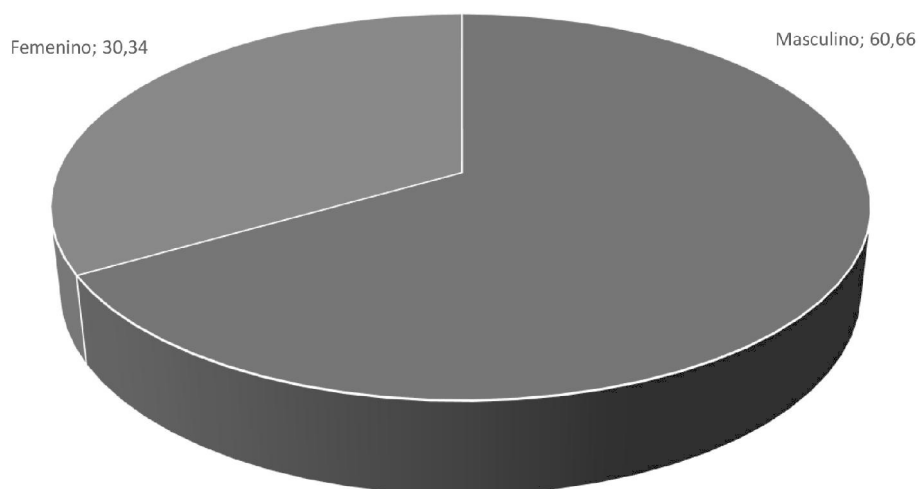


Fuente: elaboración propia

Dentro de los integrantes observados, tuvimos una baja afluencia de secretarios, esto lo podemos explicar debido a que regularmente en las reuniones de la Unidad en general solo asiste uno o dos funcionarios debido a las cargas de trabajo internas, que como ya se ha mencionado, esta es una atribución más a las que ya venían manejando.

Ilustración 3

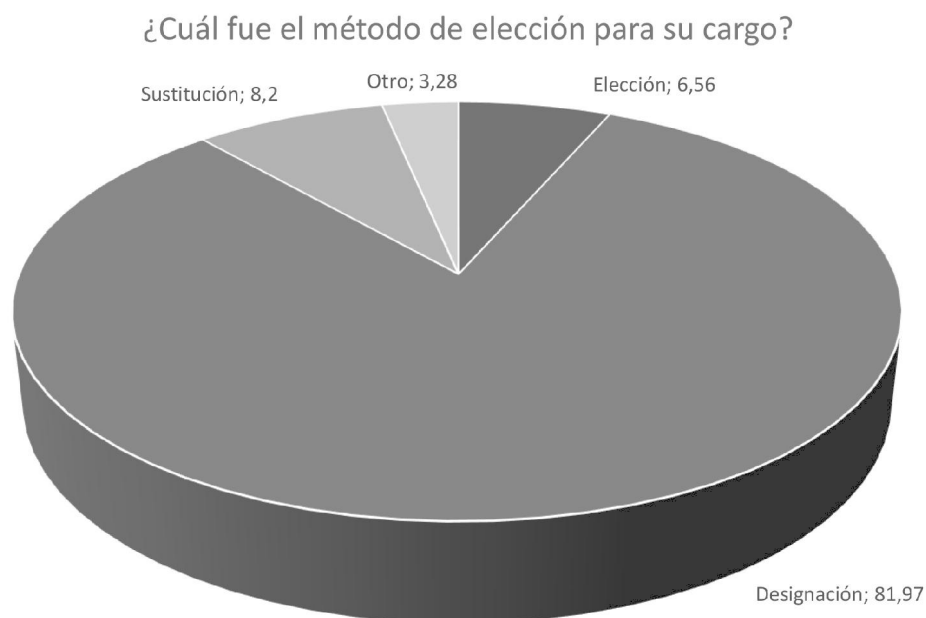
Género



Fuente: elaboración propia

En esta figura sobre el género observamos que si bien existe una proporción del 51% de mujeres por un 49% de hombre en promedio anual, para estos funcionarios estas Unidades, la proporción es predominantemente trabajada por hombres.

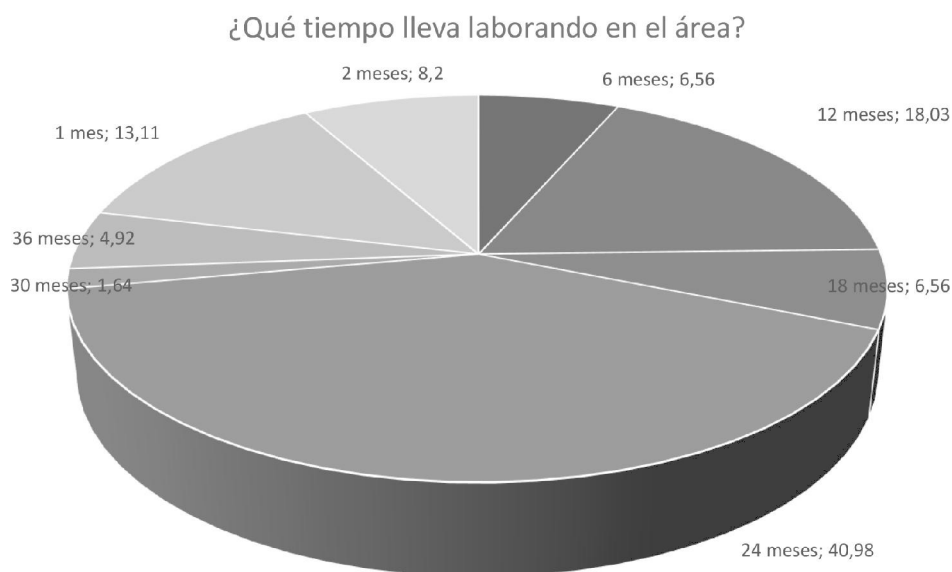
Ilustración 4



Fuente: elaboración propia

La propia ley marca que estos serán designados por el titular del área, en algunos casos se ha dado otro tipo de proceso pero son internos y por voluntad de esa pequeña comunidad de funcionarios.

Ilustración 5

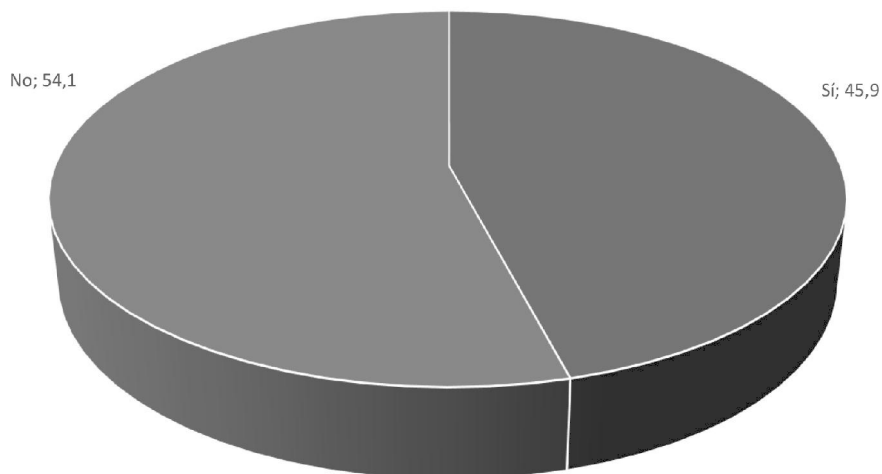


Fuente: elaboración propia

Esta tabla viene a reafirmar lo que sucede dentro del gobierno municipal, pues la rotación es alta, y en la designación para este rubro es más alta aun, por lo que este trabajo especializado, debe prestarse más atención si sabemos que ya existe sanción para los que incumplan en los tiempos del proceso de solicitud de información.

Ilustración 6

¿Cuenta con el suficiente personal para las actividades de transparencia?

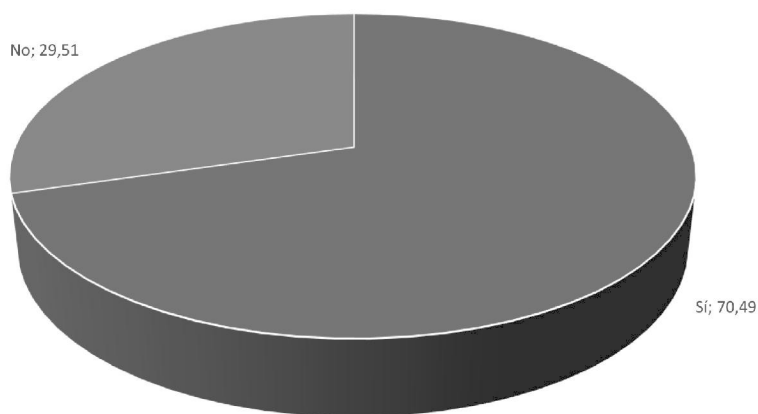


Fuente: elaboración propia

Este si es un problema, debido a que más de la mitad de la gente señala que existe deficiencia de personal para poder cumplir, y se contrapone a su opinión, aquí es cuando analizamos las metodologías de observación voluntaria y por inducción, para que el funcionario encuentre la confianza para decir lo que piensa y siente, y es algo que sucede comúnmente en los estudios demoscópicos. Por lo que esta aseveración, los hace estar a la defensiva, tanto personal, laboral y profesional ante algún pedimento de información.

Ilustración 7

¿Tiene usted un encargo adicional además de las atribuciones de la transparencia?

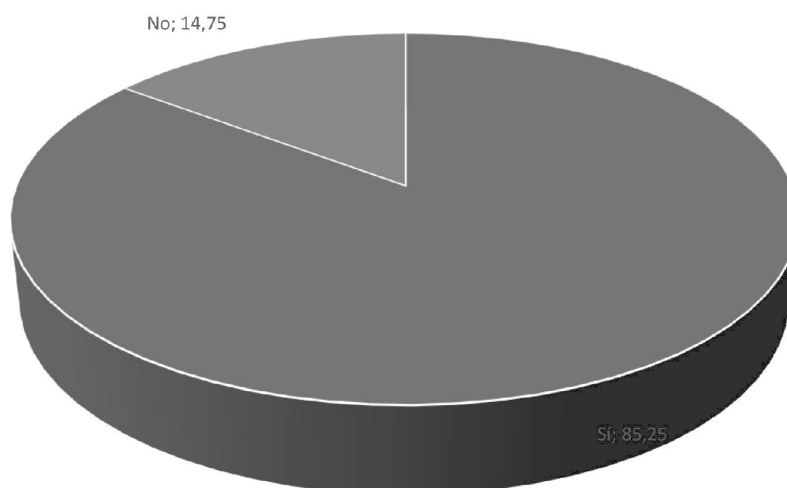


Fuente: elaboración propia

De la misma forma, aquí existe una disparidad, cuando dicen que están preparados pero la carga natural del cargo, les hace sacar lo urgente ante lo prioritario, por que varios o son analistas o directivos y además tienen la carga de este comité, el cual como ya se ha mencionado tiene diversas sanciones por el incumplimiento.

Ilustración 8

¿Ha participado en programas de capacitación como integrante de la unidad de transparencia?

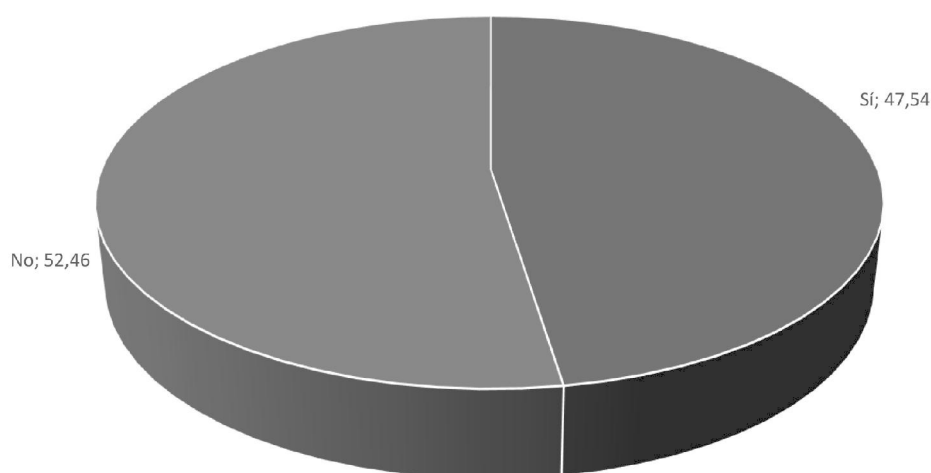


Fuente: elaboración propia

Aunque queda poca gente sin capacitación esto se debe a la rotación de personal la cual ya debe estar enfocada al tema de transparencia pues es una puerta de participación ciudadana al solicitar información sobre el uso de los recursos públicos o sobre las decisiones de sus autoridades.

Ilustración 9

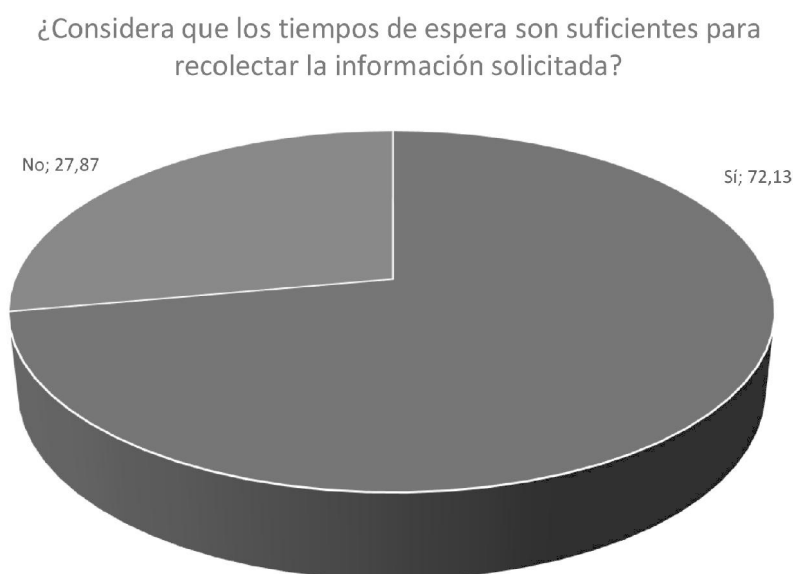
¿Su superior jerárquico ha realizado una evaluación sobre su desempeño?



Fuente: elaboración propia

Bajo la óptica, del interés y el desinterés de la población en temas de transparencia, observamos que al no existir una evaluación si bien la unidad, no carece de interés pero si de un reconocimiento que se refleje dentro de la psicología institucional (Bleguer, 1999) que permita replicar en otras esferas estas conductas, hacia el buen desempeño de funciones y en este caso del cargo que adiciona trabajo en lugar de especializarlo o generar una nueva función.

Ilustración 10

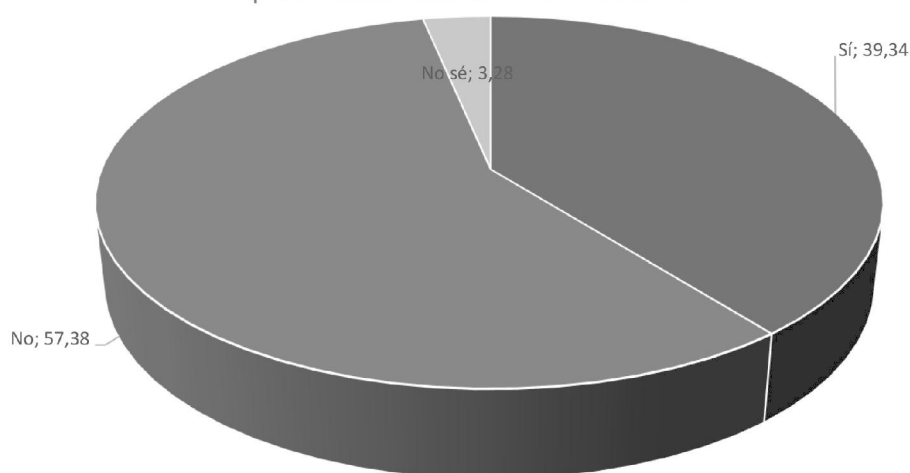


Fuente: elaboración propia

A pesar del optimismo mostrado en la figura, en los comentarios fuera de la sala donde se han realizado las encuestas hicieron mención que esto los presiona y no mejora el rendimiento de su tiempo menos aun de su función específica dentro del gobierno municipal.

Ilustración 11

¿Como funcionario ha encontrado obstáculos para las solicitudes de información, tanto la requerida como las que solicitan ustedes internamente?

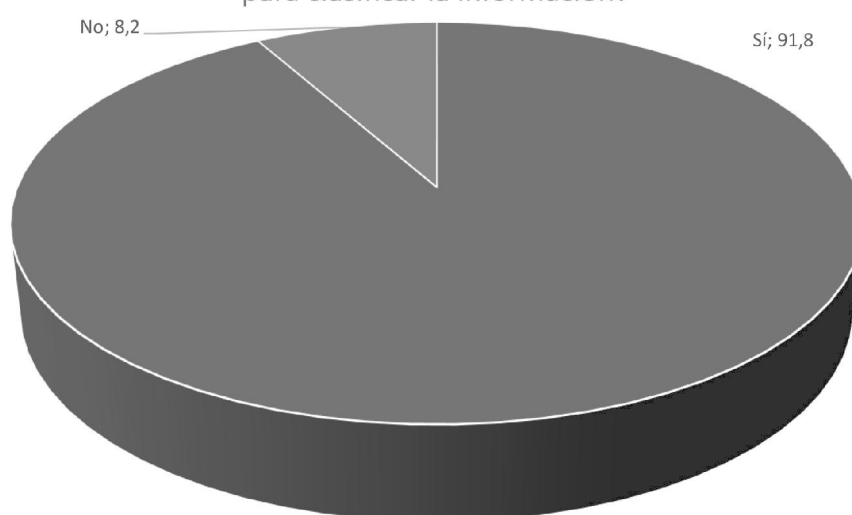


Fuente: elaboración propia

Las inercias administrativas muestran que los funcionarios aún se resisten a transparentar la información, sin embargo estas deberán ir aminorando con el paso del tiempo, en las opiniones cualitativas fuera de la sala señalan que algunos esperan a tener órdenes expresas de sus jefes políticos antes que “suelten” esa información.

Ilustración 12

¿Sabe usted de la existencia de procedimientos y técnicas para clasificar la información?

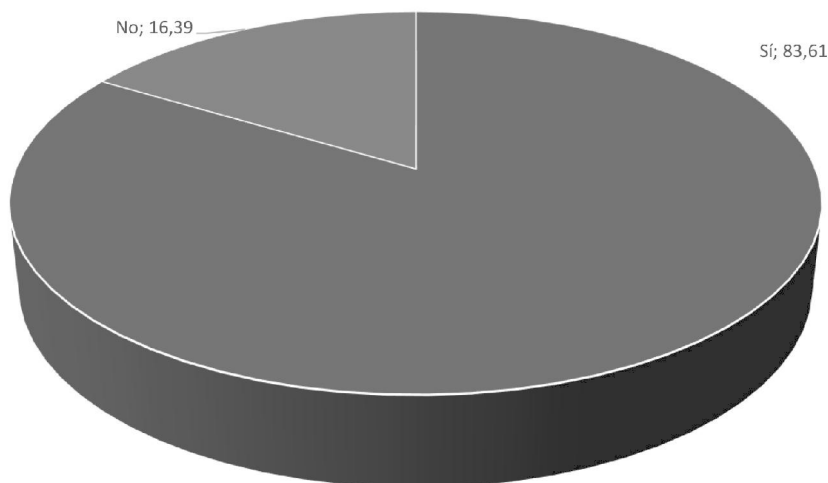


Fuente: elaboración propia



Ilustración 13

¿Se han capacitado a los servidores públicos para clasificar la información?

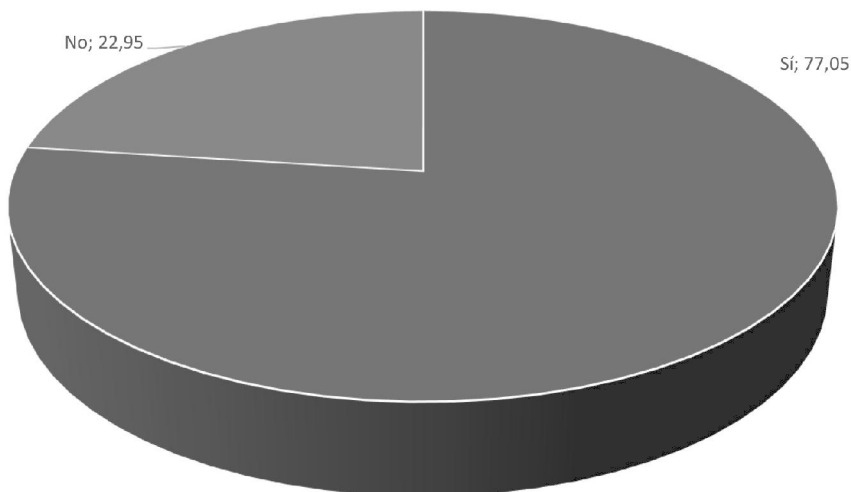


Fuente: elaboración propia

La figuras 12 y 13 se contraponen, pues en una respuesta señalan que si sabe que es importante recibir capacitación pero no identifica la clasificación de información con el principio de archivar la información para hacerla usable dentro de las practicas del Open Data, para su uso

Ilustración 14

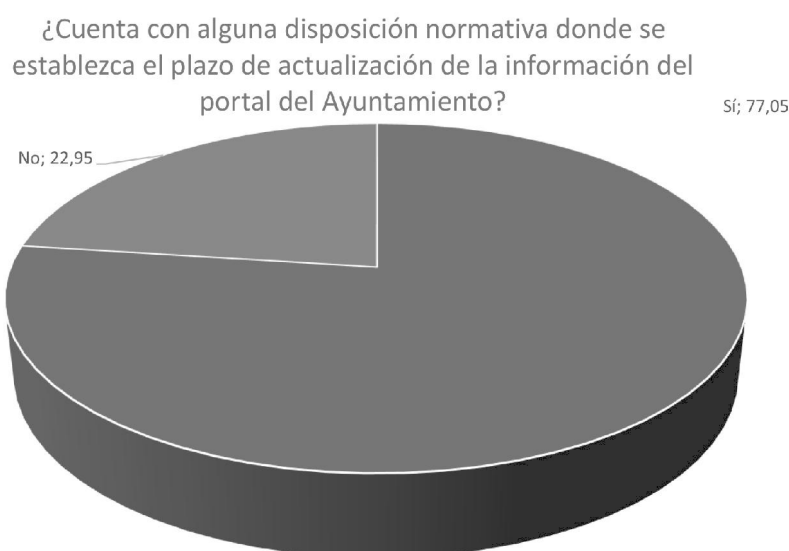
¿Conoce las sanciones del no cumplimiento de las leyes y disposiciones de transparencia?



Fuente: elaboración propia

Como se puede apreciar en las figuras 14 y 15 existe un desconocimiento importante de la naturaleza de la función sobre la materia, así como los canales de comunicación no han sido los más adecuados a pesar de que existen los oficios, comunicados y publicidad, por lo cual podría ser debido a la falta de interés de los propios participantes.

Ilustración 15



Fuente: elaboración propia

## 5. CONCLUSIONES

Dentro del análisis cualitativo es más puntual en la propia identidad que tiene los funcionarios del ayuntamiento respecto a sus labores tipificadas en materia de transparencia, por lo que el índice de satisfacción es muy bajo.

Se ha observado que cuando existe una capacitación en la materia es únicamente para directivos y en muy pocas ocasiones baja la información a mandos medios, por lo que los esfuerzos institucionales para la capacitación es para directivos.

La naturaleza del sistema político mexicano, debe cumplir con ciertos rituales, donde los mandos medios no están en la dinámica de proponer, pues son los directivos los cuales buscan una rentabilidad electoral en cierto tiempos y en otros en agradar al gobernador o presidente municipal como costumbre, moviendo al gusto y no a los técnicamente o muchas veces lo legalmente correcto, por lo cual se dan estos vacíos de interés de la clase trabajadora.

Por lo cual, los principios de gobierno abierto quedan muy lejos de cumplirse en sistemas políticos como el analizado, debido a estos intereses, además se pudo notar la actitud a la defensiva, y dentro del análisis superficial, no se miden las actitudes, donde la gente

contesta lo legalmente correcto pero no el interés en la toma de decisiones en materia de transparencia.

Si bien existe, por parte de la unidad de transparencia, la disposición esta se ve rebasada debido a las posiciones así como cercanía o lejanía de los jefes hacia el presidente municipal este dará diferentes prioridades, desde el punto de vista de lo administrativo. El sistema político mexicano, es un tanto dogmático en las decisiones, y actúa bajo complacencias, una serie de secretos y complicidades, pero el problema es que la gente ha nacido allí muchas veces su vida laboral y tratan siempre conservar su empleo.

Se puede apreciar en un llamado, como el que se realizó para esta observación, que existe un temor por lo que se les vaya a preguntar o dentro de la cultura sancionadora se les observe de lo que han hecho, por desgracia el mexicano en este rubro está muy alejado al reconocimiento cuando las cosas se hacen de la mejor manera.

Existe una serie de cuestionamientos sobre la nueva disposición de transparencia, pues existe la sanción y no el premio por cumplir, la gente señala una serie de sacrificios personales que hace por continuar en sus labores.

Quizá se vea como lo fue en su tiempo las normas de calidad, las cuales, fueron planteadas en otros países con potros niveles de vida que fueron costos para la clase obrera en México, si bien fueron adoptados pero el premio de la productividad no fue para ellos, sino que solo ampliaron la base de rentabilidad y no así los salarios.

La naturaleza político electoral de los gobiernos municipales, donde el que gana se lleva todo, eso genera incertidumbre, por lo que debe adoptarse el servicio profesional de carrera donde la gente pueda especializarse y se puedan establecer mejores procesos administrativos que garanticen la transparencia gubernamental, y esta sea activa y positiva, es decir sin requerirla por escrito o por los canales recientemente establecidos.

La satisfacción y el desempeño de los funcionarios ha sido un tanto cuestionable debido a esos matices políticos que no permiten que estos se explenen no solo en un análisis como este, sino en sus propias funciones, sin embargo partimos de una valoración propia que puede generar caminos de capacitación que permitan elevar estos indicadores en un tiempo razonable de un semestre

## 6. BIBLIOGRAFÍA

- ACKERMAN, John M. David Arellano- Gault (2008) Más allá del acceso a la información. Transparencia, rendición de cuentas y Estado de derecho “transparencia y organizaciones gubernamentales” Editorial Siglo XXI, México.
- ACKERMAN, John, e Irma Sandoval (2015) Leyes de acceso a la información en el mundo, México, IFAI. Pág. 8

- ALCALÁ, Rafael, (2008) La corrupción de agentes públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales, España Revista cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales, nº 74. Págs. 199-223.
- ALTHUSSER, L. (1987) Ideología y aparatos ideológicos del estado, México, Quinto Sol.
- ALVAREZ-Gayou, Juan Luis (2003) Cómo hacer una investigación cualitativa, Argentina, Paidós
- ARELLANO Gault, David (2012) ¿Podemos reducir la corrupción en México? Límites y posibilidades de los instrumentos a nuestro alcance, México, CIDE
- AUDELO Cruz, Jorge (2004). ¿Qué es el clientelismo? algunas claves para comprender la política en los países en vías de la consolidación democrática. Estudios sociales Universidad de Sonora, Hermosillo, México pág. 124-142.
- BLEGUER José (1999) Psico higiene y psicología institucional, Argentina, Paidós.
- BONNIN, Charles –Jean (2004) Principios de administración pública, México, Fondo de Cultura Económica.
- CABRERO, Enrique, (coord.), (1996) “Municipios, participación y reforma del estado” México, CIDE
- CASIAGLI, Mario (1996) Clientelismo corrupción y criminalidad organizada, España, Centro de estudios Constitucionales, pág. 88.
- DÍAZ, Ana María (1996) Reseña de “Municipios, participación y reforma del estado” de Enrique Cabrero Mendoza, Mauricio Merino (coord.), Alicia Ziccardi (coord.), México, Política y Cultura, núm. 7, otoño, , pp. 271-276.
- FOX, Jonathan (2015) Social Accountability: What Does the Evidence Really Say? USA, American University World Development Vol. 72, pp. 346–361.
- GARCÍA, Manuel (2010) Lecciones preliminares de filosofía, México, Porrúa.
- GIL, Villa Fernando (2010). La cultura de la corrupción, primera edición, p. 26. BUAP, México.
- LÓPEZ-Ayllón, Sergio, Arellano Gault, David (2015), Estudio en materia de transparencia de otros sujetos obligados por la ley federal de transparencia y acceso a la información pública gubernamental, México, UNAM

- MERINO Mauricio (2013). Políticas Públicas. Ensayo sobre la Intervención del Estado en la solución de problemas públicos, México, CIDE,
- MERINO, Mauricio (2005) Transparencia, libros, autores e ideas, México 2015
- NORTH, Douglas (1995). Instituciones, cambio institucional y desempeño económico. Fondo de Cultura Económica, México.
- POPE, Jeremy y Frank Vogl (2000). Entidades más eficaces para luchar contra la corrupción UEN., Revista Finanzas y Desarrollo (Revista trimestral del FMI) Junio pág. 8
- RODRÍGUEZ Jesús (2012) Estado y Transparencia: un paseo por la filosofía política, México, INAI.
- RODRÍGUEZ, Alejandra (2016) Tensiones teóricas en torno al estudio de la ciencia. De la sociología de la ciencia al concepto de campo científico, México, Revista Andamios Volumen 13, número 31, mayo-agosto, 2016, pp. 13-36
- ROUSSEAU, J. J (1990). El Contrato Social. Fondo de Cultura Económica, México.
- SABUCEDO, Alfonso (2004) El clima escolar como factor de calidad en los centros de educación secundaria de la provincia de Ourense: su estudio desde la perspectiva de la salud, España, Universidad de Vigo
- SALAZAR Pedro, (2007) Transparencia, ¿para qué?, en: El poder de la transparencia: nueve derrotas a la opacidad, México, UNAM- IFAI
- SÁNCHEZ, José, 2012 La Corrupción Administrativa en México, México, IAPEN
- SÁNCHEZ, Román (2015) Mejores prácticas de transparencia: índice de percepción de la corrupción en niños de 5 y 6 años, México, BUAP.
- SÁNCHEZ, Víctor (2012) ¿Podemos reducir la corrupción en México? Límites y posibilidades de los instrumentos a nuestro alcance, de David Arellano Gault, México, Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE), México, Gestión y Política Pública, vol XXII, núm. 2 (pp.497-502)
- SEGOVIA Rafael (1982) La politización del niño mexicano, México: el Colegio de México.
- SOSA, José (compilador) (2011). Transparencia y rendición de cuentas p. 36 Editorial Siglo XXI, México.

- SOTO Zazuela, Irvin & Cortez, Willy (2015). “El efecto de la alternancia política sobre la corrupción en México”. Revista de ciencia política, Chile, volumen 35, no 2, pp. 371 – 392.
- TAYLOR, (1987) introducción a los métodos cualitativos de investigación, España, ed. Paidós.
- WEBER, Max (1994). Economía y sociedad. Fondo de Cultura Económica, México. Leyes y reglamentos.
- Ley federal de archivos
- LEY Federal de Transparencia, para Puebla
- LEY de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Puebla
- REGLAMENTO de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Municipio de Puebla.





# TECNOLOGÍA Y TRANSPARENCIA



# TRANSPARENCIA Y “DISEÑO UNIVERSAL” EN LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN

Elena García-Cuevas Roque. Profesora Universidad CEU San Pablo

## Resumen:

Las personas con discapacidad constituyen un sector de la población heterogéneo, pero todas tienen en común que, en mayor o menor medida, precisan de garantías suplementarias para vivir con plenitud de derechos o para participar en igualdad de condiciones que el resto de los ciudadanos en la vida económica, social y cultural del país. (...). En esta perspectiva se mueven dos estrategias de intervención relativamente nuevas y que desde orígenes distintos van, sin embargo, convergiendo progresivamente. Se trata de la estrategia de la “lucha contra la discriminación” y la de “accesibilidad universal”.

La idea de accesibilidad ha ido evolucionando a lo largo de los últimos años para llegar a plasmarse en nuevos enfoques donde lo verdaderamente relevante es concebir el entorno de forma inclusiva, apta para todo tipo de personas. Surge así, el concepto de Diseño Universal o Diseño para Todos.

## Palabras clave:

Accesibilidad, Vida independiente, usabilidad, Internet.

## 1. INTRODUCCIÓN

El desarrollo de las Tecnologías de la Información y Comunicación (en lo sucesivo, TIC), lejos de haberse detenido, se ha visto magnificado con el transcurso del tiempo. Es evidente que la Sociedad de la Información (en lo sucesivo SI) está al servicio de las personas que forman la sociedad; ahora bien, el espectro de necesidades y tipos de personas que componen la misma y acceden a la SI es muy amplio, lo que obligará a los diseñadores de productos y entornos a una continua adaptación a esas necesidades y características peculiares, ante los nuevos retos de accesibilidad.

Resulta muy complejo, por un lado, caracterizar todos los tipos de personas que acceden a la SI y sus peculiaridades y, por otro, conseguir que los desarrolladores o fabricantes de productos y servicios de la misma tengan en cuenta esta diversidad.

La SI es, en potencia, extremadamente inclusiva, pero en la práctica es muy excluyente, elitista y sectaria; para promocionar a las personas, se precisa un servicio universal y una igualdad de acceso tales que provean información significativa y de calidad a través de diversas vías (Berleur, Whitehouse, 1997, cit. Guibert, 1998:4).

En efecto, usuarios de esta Sociedad somos todos, pero entre nosotros hallamos personas invidentes, o con problemas de audición, o con niveles de aprendizaje muy diversos por distintas circunstancias, o con discapacidad física..., que constituyen casi el 20% de la

población mundial, motivo suficiente para considerarlas un mercado importante (Romañach, 2005:2<sup>1</sup>). Más de mil millones de personas viven en todo el mundo con alguna forma de discapacidad; de ellas, casi 200 millones experimentan dificultades considerables en su funcionamiento. En los años futuros, la discapacidad será un motivo de preocupación aún mayor, pues su prevalencia está aumentando<sup>2</sup>. Ello se debe a que la población está envejeciendo y el riesgo de discapacidad es superior entre los adultos mayores, y también al aumento mundial de enfermedades crónicas tales como la diabetes, las enfermedades cardiovasculares, el cáncer y los trastornos de la salud mental.

En concreto, en España y según una encuesta realizada por el Instituto Nacional de Estadística en 1999<sup>3</sup> sobre discapacidad, deficiencias y estado de salud, encontramos alrededor de 3,5 millones de personas con alguna discapacidad. Lamentablemente, la tasa de desempleo entre los jóvenes discapacitados se sitúa en torno al 70%.

Es necesario, pues, proponer medidas vigorosas que permitan crear entornos más favorables para las personas con “diversidad funcional” o con capacidades diferenciadas. Según el “Informe Mundial sobre la discapacidad”<sup>4</sup> puede lograrse una mejor accesibilidad a las TIC combinando enfoques de reglamentación de los mercados y medidas no discriminatorias con medidas sobre protección del usuario y contratación pública. Generalmente los países con una legislación sólida y mecanismos de seguimiento alcanzan niveles superiores de acceso a las TIC; pero la reglamentación debe seguir el ritmo de la innovación tecnológica.

## 2. TRANSPARENCIA Y ACCESIBILIDAD

En el marco de los principales objetivos de la Ley 19/2013<sup>5</sup>, esto es, incrementar y reforzar la transparencia en la actividad pública, reconocer y garantizar el acceso a la información -regulado como un derecho de amplio ámbito subjetivo y objetivo-, así como establecer las obligaciones de buen gobierno por parte de los responsables públicos, debemos insertar la estrategia de la “lucha contra la discriminación” y la de “accesibilidad universal”.

De conformidad con los principios constitucionales, la transparencia y el respeto a la igualdad de oportunidades deben estar presentes en todos los ámbitos y, desde luego, en este nuevo medio. Pueden evocarse a este propósito algunos preceptos constitucionales ya examinados con anterioridad, tales como el principio de interdicción de la arbitrariedad

<sup>1</sup> Este autor pone de relieve el hecho de que en la franja de los 65 años, el 50% de la población tiene alguna diferencia o diversidad funcional. Éste es un término acuñado por el Foro de Vida Independiente para referirse a lo que habitualmente se conoce como discapacidad, con la pretensión de eliminar la negatividad en la definición del colectivo.

<sup>2</sup> Informe Mundial sobre la discapacidad, Organización Mundial de la Salud, Banco Mundial, 2011, pág. 5. Disponible en [http://www.who.int/disabilities/world\\_report/2011/summary\\_es.pdf](http://www.who.int/disabilities/world_report/2011/summary_es.pdf) 22/11/2016.

En su prefacio, Margaret Chan y Robert B. Zoellick, esbozan estas ideas.

<sup>3</sup> Este estudio, publicado en Gabinete de Prensa el 19 de enero de 2001, se realizó en colaboración con el IMSERSO y la Fundación ONCE y puede consultarse en la página web del INE. En dicho estudio se observa, además, que Andalucía y Murcia son las Comunidades Autónomas con las tasas de discapacidad más altas.

<sup>4</sup> Véase página 16 del mismo. La referencia de este Informe puede encontrarse en la nota 2 del presente trabajo.

<sup>5</sup> De 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno; en su Preámbulo destaca los objetivos arriba mencionados, siguiendo el ejemplo de la Unión Europea y la mayoría de sus Estados miembros que cuentan ya, desde hace tiempo, en sus ordenamientos jurídicos con una legislación específica que regula esta materia.

de los poderes públicos contenido en el art. 9 CE, el principio de igualdad del art. 14 y la declaración del art. 103,1 que ordena a la Administración Pública servir con objetividad los intereses generales.

Hace unos años la accesibilidad se asociaba directamente con la necesidad de eliminar las barreras físicas “causantes” de las dificultades que tenían algunas personas para ser autónomas. Sin embargo, en la actualidad este concepto ha ido evolucionando y se considera a la persona y a su entorno como un “todo”, de forma que el medio en el que se desenvuelve debe diseñarse con el objetivo de asegurar la normalización y sus derechos como ciudadano. Así, la accesibilidad se ha convertido en uno de los mayores retos y constituye un claro indicador del progreso y desarrollo social alcanzados. Pues bien; la Sociedad, a través de sus responsables políticos, deben procurar un entorno y unos servicios que permitan a las personas con diversidad funcional, como una manifestación más de la diversidad humana, la igualdad de condiciones respecto al resto de los ciudadanos; en definitiva, debemos conseguir que cualquier persona pueda usar y disfrutar los entornos con seguridad, comodidad y autonomía.

Desde el Portal de la Transparencia, contemplado en la Ley 19/2013, y siguiendo el modelo de otros países europeos, se debe impulsar la labor de facilitar el acceso a la información divulgada a través de un único punto (de acceso), donde el ciudadano pueda obtener toda la información disponible en igualdad de condiciones. No en vano, entre los principios técnicos de dicho Portal se encuentran la accesibilidad y la interoperatividad.

### 3. EL CONCEPTO DE “VIDA INDEPENDIENTE”

El concepto de accesibilidad aparece, en su origen, muy unido al movimiento promovido por algunas organizaciones de personas con discapacidad, organismos internacionales y expertos a favor del modelo de “vida independiente”, que defiende una participación más activa de este colectivo en la comunidad. Por “vida independiente” se entiende la situación en la que la persona con discapacidad ejerce el poder de decisión sobre su propia existencia y participa activamente en la vida de su comunidad conforme al derecho al libre desarrollo de la personalidad<sup>6</sup>.

El denominado Foro de Vida independiente ha realizado una extraordinaria labor en este sentido; dedica sus esfuerzos a impulsar el cambio radical de la visión que la sociedad tiene de este colectivo. Javier Romanach, uno de sus miembros más activos, se mantiene en constante lucha y reivindicación por lograr que los derechos de las personas con “diversidad funcional”<sup>7</sup> dejen de ser ciudadanos de segunda y tengan los mismos derechos que

<sup>6</sup> Así reza el art. 2 principio a) de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, modificada en algunos preceptos por la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Véase epígrafe siguiente.

<sup>7</sup> El término “diversidad funcional” (mujeres y hombres que tienen un funcionamiento distinto) se acuñó en este mismo espacio; quizá en el propio lenguaje se halla la discriminación: “los discapacitados estamos siendo discriminados por nuestra diferencia”, Romanach, Javier, [http://www.elmundo.es/especiales/2003/03/sociedad/hacia\\_la\\_igualdad/protagonistas/...](http://www.elmundo.es/especiales/2003/03/sociedad/hacia_la_igualdad/protagonistas/...) 11/05/2016.

Los miembros del foro toman el ejemplo de una película de animación para definir su situación; es lo que ellos denominan la “Filosofía Shrek”: “yo no soy el que está mal hecho, es el mundo”.

el resto de la sociedad. En efecto, la normalización de la situación de este colectivo es una cuestión de derechos humanos y su principal objetivo es lograr la igualdad de oportunidades y la no discriminación.

La filosofía de vida independiente pretende cambiar el punto de vista que la sociedad tiene sobre las personas con diversidad funcional, y en especial sobre las que dependen de otros para el normal desarrollo de su vida diaria<sup>8</sup>; son personas que tienen una vida “dependiente” y buscan una vida independiente. Por este motivo, desde el Foro se rechaza el carácter discrecional y graciable de la accesibilidad al entorno, a edificios y al transporte, a la comunicación, y del acceso a las aplicaciones tecnológicas necesarias: “se ha de garantizar la Accesibilidad y se ha de establecer un auténtico Sistema de Provisión de Ayudas Técnicas, hoy en día inexistente, que asegure que las personas con diversidad funcional tengan los dispositivos o adaptaciones necesarias”.

En suma, se persigue el deseo de una mayor contribución en la tarea de dar a conocer la realidad de las personas con discapacidad a la sociedad y que los medios se hagan eco de este problema. En este sentido, “una sociedad abierta e inclusiva ha de modificar solidariamente [un entorno inadecuado por excluyente, establecido según el parámetro de persona <<normal>>], para acoger a las personas con discapacidad como elementos enriquecedores que ensanchan la humanidad y le agregan valor; y debe hacerlo tomando en consideración la propia intervención de las personas con capacidades diferenciadas” (Preámbulo Ley 26/2011).

#### 4. NORMATIVA EN MATERIA DE ACCESIBILIDAD UNIVERSAL<sup>9</sup>

Sin duda, constituye un deber de los Estados nacionales garantizar el acceso, en igualdad de condiciones, a los medios de comunicación modernos a todas aquellas personas de sectores “marginales” y otras que no lo pudieron hacer. Evitar que existan personas que pueden acceder a las redes de información y otras que no lo consiguen, constituye un objetivo prioritario a conseguir en el diseño de las políticas públicas en la materia.

Pues bien, en el ámbito internacional existe una gran sensibilidad en torno a la igualdad de oportunidades y a la no discriminación por cualquier condición o circunstancia personal o social. Así, la Organización de Naciones Unidas, el Consejo de Europa<sup>10</sup> y la Unión Europea, entre otras organizaciones europeas, siguen trabajando en la preparación de documentos programáticos o jurídicos sobre la protección de los derechos de las personas con discapacidad. (Véase epígrafe 4.1. del presente trabajo)

Véase, asimismo [http://www.elmundo.es/especiales/2003/03/sociedad/hacia\\_la\\_igualdad/protagonistas/protagonistas2.html](http://www.elmundo.es/especiales/2003/03/sociedad/hacia_la_igualdad/protagonistas/protagonistas2.html) 18/10/2016  
Ismael Martínez Liébana ha sido el primer invidente en España que ha logrado una plaza de profesor titular de la Universidad Complutense de Madrid.

<sup>8</sup> Así reza el preámbulo del Manifiesto del Foro de Vida Independiente.

<sup>9</sup> Este epígrafe está basado en algunas páginas de un trabajo anterior de la autora, debidamente actualizado, y referenciado en la bibliografía final: (García-Cuevas, 2015: 264-269).

<sup>10</sup> Por Acuerdo [Parcial (PR-RR-UD)] del Comité de expertos sobre Diseño Universal, se publicó en 2010 el informe Hacia la plena participación mediante el diseño universal, actuando como asesor Soren Ginnerup.



Pero esta especial sensibilidad con el tema que nos ocupa se ha venido detectando en la última década y, en concreto, ha contado con gran respaldo en el ámbito de las Naciones Unidas, como lo demuestran las “Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad”, resolución aprobada por la Asamblea General en 1993<sup>11</sup>, que supusieron un paso importante en este proceso de identificar a las personas con discapacidad como un colectivo necesitado de protección. De este modo, se pone de relieve la necesidad de que el Estado adopte medidas de protección especiales con el fin de garantizar el ejercicio de derechos universales por parte de dichas personas. Más adelante, la ONU vuelve a interesarse en los derechos humanos de las personas con discapacidad en su resolución 1998/31 al establecer que “cualquier violación del principio fundamental de igualdad y cualquier discriminación o diferencia negativa de trato de las personas con discapacidad que contravenga las Normas Uniformes de las Naciones Unidas sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad vulnera los derechos humanos de esas personas”; en su art. 5 establecen que “los Estados deben reconocer la importancia global de las posibilidades de acceso dentro del proceso de lograr la igualdad de oportunidades en todas las esferas de la sociedad. Para las personas con discapacidades de cualquier índole, los Estados deben, en primer lugar, establecer programas de acción para que el entorno físico sea accesible y, en segundo lugar, adoptar medidas para garantizar el acceso a la información y la comunicación<sup>12</sup>”. Esto último, únicamente podrá lograrse desarrollando terminales y contenidos que resulten utilizables o accesibles por las personas con todo tipo de discapacidad. La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que entró en vigor en España en 2008<sup>13</sup>, nos invita a considerar la discapacidad como una prioridad en materia de derechos humanos y de desarrollo.

En esta tendencia también están avanzando los Estados Parte en sus legislaciones internas, pues alrededor de 42 Estados (Véase, Degener, Quinn, 2000, cit. Romañach, 2005:5) han aprobado ya una legislación basada en la no discriminación y la igualdad de oportunidades en el contexto de la discapacidad.

España, a partir de la Ley 51/2003<sup>14</sup>, se sumó a esta tendencia, Ley que invoca, en su Exposición de Motivos los artículos 14. 9, 2 10 y 49 CE; estos derechos y libertades constituyen hoy uno de los ejes esenciales en la actuación sobre la discapacidad, debiendo los poderes públicos asegurar que estas personas puedan disfrutar del conjunto de todos los derechos humanos: civiles, sociales, económicos y culturales. Asimismo, el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, en su art. 13, habilita al Consejo para “adoptar acciones adecua-

<sup>11</sup> Cuadragésimo octavo período de sesiones de 20 de diciembre de 1993. *Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities* (A/RES/48/96 85th Plenary Meeting 20 December 1993).

<sup>12</sup> Existen once puntos o apartados más que se añaden a este último que versan sobre las medidas que deben de adoptar los Estados para garantizar el acceso a la comunicación y la información, incluyendo la utilización de la lengua de signos.

<sup>13</sup> A través del pertinente Instrumento de Ratificación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecho en Nueva York el 13 de diciembre de 2006. (BOE de 28 de abril de 2008). Con arreglo al art. 4.1 de esta Convención Internacional, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 2006, todos los Estados Parte deberán asegurar y promover el pleno ejercicio de todos sus derechos humanos y libertades fundamentales, sin discriminación alguna por motivos de discapacidad.

<sup>14</sup> Esta Ley se aprobó coincidiendo en el tiempo con el Año Europeo de las Personas con Discapacidad por lo que constituye una de las aportaciones más significativas de la sociedad española al esfuerzo colectivo de emancipación histórica de las personas con discapacidad.

das para luchar contra la discriminación por motivos de sexo, de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual”; en desarrollo de esta competencia se adoptaron las Directivas 2000/43/CE, 2000/78/CE y 2002/73/CE.

En fin; como ya se ha indicado en páginas anteriores, la Ley 26/2011<sup>15</sup> (por imperativo del art. 4 de la citada Convención) ahonda en el modelo social de la discapacidad, cuyo precedente inmediato sería la Ley 51/2003, “pero da un decidido impulso reformador en el sentido de salvaguardar los derechos de tales personas [...], avanzar hacia la autonomía personal [...] y garantizar la no discriminación en una sociedad plenamente inclusiva<sup>16</sup>”.

Más reciente es la Ley 2/2013, de 15 de mayo, de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (de la Comunidad de Castilla y León).

La no accesibilidad de los entornos, productos y servicios constituye, desde luego, una forma sutil pero muy eficaz de discriminación, de discriminación indirecta en este caso, pues genera una desventaja cierta a las personas con discapacidad en relación con aquéllas que no lo son<sup>17</sup>. Es evidente que, al violarse las Normas Uniformes siguiendo lo indicado por la Resolución de la ONU 1998/31 y la Convención de Naciones Unidas anteriormente citado, se estarían vulnerando los derechos humanos de las personas con discapacidad; diseñar o comercializar productos que no sean accesibles o, incluso, desarrollar una simple página web sin que sea accesible para todas las personas es una vulneración de estos derechos. Y aunque el incumplimiento de las Normas Uniformes afecta sólo a los Estados, éstos, a su vez, van haciendo transposiciones a su legislación nacional (Romañach, 2005:6).

El Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre aprueba el “Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la SI y medios de comunicación social”<sup>18</sup>, cuyo objeto es establecer dichas condiciones o criterios, de acuerdo con los principios de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal, además de establecer, en su disposición adicional segunda, los apoyos complementarios que ordena el art. 10,2 c) Ley 51/2003, tales como ayudas económicas, tecnológicas de apoyo, servicios o tratamientos especializados, etc.; igualmente, situaciones como las que se han descrito en el párrafo anterior, serán denunciabiles al amparo de la Ley 49/2007, de 26 de diciembre, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad”.

Finalmente, con la entrada en vigor de la Ley 29/2005, de 29 de diciembre, de Publicidad y Comunicación Institucional, “se procurará el completo acceso a la información a las

<sup>15</sup> Y el Real Decreto 1266/2011, de 16 de septiembre que la desarrolla.

<sup>16</sup> Preámbulo de la Ley 26/2011. Para ello, se modifican distintos artículos de la Ley 51/2003, destacando el ajuste de la definición legal de “persona con discapacidad” a la contenida en la Convención; asimismo, se incorpora un nuevo supuesto de sanción accesoria en la Ley 49/2007; esta última Ley se encuentra referenciada en la página siguiente.

<sup>17</sup> Exposición de Motivos Ley 51/2003

<sup>18</sup> En su disposición adicional primera se detallan los términos de la modificación que sufre el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, para su adaptación a este Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad.

personas con cualquier tipo de discapacidad” (art. 5). Presenta, asimismo, particular importancia la Ley 39/2006, de 14 de diciembre de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, como la Ley 27/2007, de 23 de octubre por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas.

#### 4.1. Nueva Directiva en materia de accesibilidad

La Unión Europea en mayo de 2016 alcanzó un acuerdo sobre la nueva Directiva que busca aumentar la accesibilidad de sitios web y aplicaciones móviles de organismos del sector público<sup>19</sup> (con excepciones como los organismos de radiodifusión o el streaming en vivo), especialmente para personas con discapacidades visuales, auditivas o funcionales que les permitirá llevar una vida más “independiente”. Se persigue, entonces, que estén en línea con los estándares de accesibilidad comunitarios. Es una excelente noticia en el marco de la celebración del año europeo de la discapacidad y así lo ha hecho constar el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad. A juicio de dicho Comité, garantizar la plena accesibilidad en Internet de los organismos públicos es un paso decisivo para impulsar la igualdad de oportunidades de los 80 millones de ciudadanos de la UE que tienen algún tipo de discapacidad, cifra que podría elevarse hasta 120 millones en 2020.

Entre las medidas que contempla el texto, cabe destacar la inclusión de textos que acompañen a las imágenes o la consulta de sitios web sin ratón, debido a la dificultad que su uso entraña para personas con diferentes discapacidades. Incluye, además, la obligatoriedad de que se realice un seguimiento y una presentación de informes por parte de los Estados miembros acerca de la accesibilidad del público a estos sitios web y aplicaciones móviles. En definitiva,

Por último, la Directiva será objeto, 66 meses después de su entrada en vigor, de una revisión que deberá tomar en cuenta los avances tecnológicos que pudieran facilitar la accesibilidad de los contenidos excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva.

### 5. FUNDACIONES QUE FACILITAN EL ACCESO UNIVERSAL A LA SI

La idea de accesibilidad ha ido evolucionando a lo largo de los últimos años para llegar a plasmarse en nuevos enfoques donde lo verdaderamente relevante es concebir el entorno de forma inclusiva, apta para todo tipo de personas. Surge así, el concepto de Diseño Universal o Diseño para Todos.

Pero ¿qué se entiende por Diseño Universal?; según el art. 2 principio d) Ley 51/2003), estamos ante “la actividad por la que se concibe o proyecta, desde el origen, y siempre que ello sea posible, entornos, procesos, bienes, productos, servicios, objetos, instrumentos, dispositivos o herramientas, de tal forma que puedan ser utilizados por todas las personas,

<sup>19</sup> Desde los sitios web de las administraciones, tribunales y servicios de policía a los de hospitales, universidades y bibliotecas públicas.

en la mayor extensión posible”; muy similar es la definición que el Centro para el Diseño Universal de North Carolina State University, nos otorga, al considerarlo como el diseño de productos y entornos aptos para el uso del mayor número de personas sin necesidad de adaptaciones ni de un diseño especializado, destacando siete principios básicos en los que se ha de fundamentar el desarrollo de productos bajo este concepto (Romañach, 2005:7)<sup>20</sup> que, a mi juicio, son de un extraordinario valor:

1. Uso universal, para todos: diseño útil y aprovechable para cualquier grupo de usuarios.
2. Flexibilidad de uso: el diseño se adapta a un amplio abanico de preferencias y destrezas individuales.
3. Uso simple e intuitivo: el diseño permite un uso fácil de entender, con independencia de la experiencia del usuario, su conocimiento, habilidad de lenguaje o capacidad de concentración.
4. Información perceptible: el diseño aporta la necesaria información de forma efectiva al usuario, con independencia de las condiciones ambientales o las habilidades sensoriales del individuo.
5. Tolerancia para el error o mal uso: el diseño minimiza daños y consecuencias adversas de las acciones realizadas involuntariamente o por error.
6. Poco esfuerzo físico requerido: el diseño puede ser utilizado eficientemente y confortablemente, con mínima fatiga.
7. Tamaño y espacio para acercamiento, manipulación y uso: ambos han de ser adecuados para aproximación, alcance, manipulación y uso, con independencia del tamaño corporal del usuario, la postura o movilidad.

En definitiva, el Diseño para Todos permite mejorar las condiciones de uso y la calidad de vida de todos los usuarios. Este concepto no sustituirá a la idea de accesibilidad, si bien es su máxima expresión, pues esta última está también vinculada a la necesidad de gestionar, acondicionar, adaptar o reformar aquello que se ha concebido con barreras u obstáculos que impiden a determinadas personas su plena participación. Sin lugar a dudas, esta nueva forma de diseñar ofrece la enorme ventaja de contemplar la diversidad desde el inicio de la concepción de un producto, entorno o servicio, permitiendo su uso por todas las personas y evitando, por ende, la discriminación de aquéllos que son “diferentes” cuando se implante en el mercado un elemento nuevo.

En el ámbito de la Transparencia (activa y pasiva), se han realizado numerosas propuestas, a modo de reflexiones y opiniones<sup>21</sup>, que van en esta línea:

- Mejorar la accesibilidad y usabilidad de los portales de transparencia
- Promover la integración de la Administración Electrónica en los portales de transparencia

<sup>20</sup> The Center for Universal Design entra en funcionamiento en 1995. Para este autor, el Diseño para todos se presenta como herramienta para eliminar la discriminación y respetar la dignidad de los seres humanos.

<sup>21</sup> Manifiesto para implantar una efectiva Transparencia, Congreso Internacional Transparencia, Universidad Complutense de Madrid, 2016, disponible en la web [congresotransparencia.com](http://congresotransparencia.com)

- Exigir que la información sea comprensible para los ciudadanos
- Facilitar diferentes medios de acceso a la información pública
- La identificación del solicitante de información no puede ser una barrera que impida ejercer el derecho de acceso
- Dar a conocer a todos los ciudadanos que tienen derecho a acceder a la información pública.

Ahora bien; accesibilidad web y usabilidad web no son en principio excluyentes. El primer concepto asegura que las personas con discapacidad puedan usar dispositivos en la web al igual que otras personas sin discapacidad o con menores niveles de discapacidad; sus mayores retos se centran en la accesibilidad en páginas web y en acceso a recursos educativos; de este modo, la accesibilidad web enriquece el diseño efectivo de las páginas web hacia las personas y sus necesidades, tengan éstas capacidades diferenciadas o no.

La usabilidad web<sup>22</sup> alude a que la experiencia de los usuarios sea de calidad cuando interactúe con páginas web, gracias a mecanismos efectivos en que las tareas de las personas se despliegan, ejecutan y visualizan en una página web. Contribuye, entonces, a mejorar la experiencia de personas con discapacidades y sin discapacidades en la navegación web.

En definitiva, puede afirmarse que usabilidad y accesibilidad se complementan y completan, lo que no deben olvidar los diseñadores de páginas web.

A continuación, se procederá a describir algunas de las numerosas fundaciones, organizaciones, y demás iniciativas que existen en la actualidad, cuyos esfuerzos se centran en lograr que la SI sea accesible e inclusiva para Todos, lo que se traduce en perseguir entornos más practicables, demandar “diseño para todos” y reivindicar la “accesibilidad universal” (término definido en el art. 2 principio c) Ley 51/2003<sup>23</sup>) como condición que deben cumplir los entornos, productos y servicios para que sean comprensibles, utilizables y practicables por todas las personas. Resaltan por su extraordinaria labor y a modo de ejemplo, la Fundación SIDAR - Acceso Universal y la Corporación ONCE. Ambas facilitan el acceso a la SI a aquellas personas que presentan determinadas discapacidades, pues como afirmó el Defensor D. Enrique Múgica, “(...) la exclusión de un tramo importante como es el de los discapacitados no beneficia a nadie”.

### 5.1. La Fundación SIDAR – Acceso Universal

Fundada en el año 2002<sup>24</sup>, es una Comunidad iberoamericana de Desarrolladores y Diseñadores Web interesados en la accesibilidad y el diseño universal que tiene como principal

<sup>22</sup> Ha sido definida por el estándar ISO 9241-11: Guidance and Usability (1998) como “extent to which a product can be used by specified goals with effectiveness, efficiency and satisfaction in a specified context of use”. Las definiciones arriba expuestas, a las que me adhiero sin vacilar, pertenecen a Christian A. Estay-Niculcar y pueden encontrarse en: <http://www.christianestay.com/2014/12/accesibilidad-usabilidad-y-discapacidad.html> 09/05/2016.

<sup>23</sup> “La condición que deben cumplir los entornos, procesos, bienes, productos y servicios (...) para ser comprensibles, utilizables y practicables por todas las personas en condiciones de seguridad y comodidad y de la forma más autónoma y natural posible. Presupone la estrategia de “diseño para todos” (...).

<sup>24</sup> Información disponible en <http://www.sidar.org> 01/09/2016. Se constituyó como evolución natural de la actividad realizada desde el año 1997 por el Seminario Iberoamericano sobre Discapacidad y Accesibilidad a la Red (SIDAR).



objetivo la realización de estudios y actividades orientadas al desarrollo de acciones de investigación, formación, promoción, asesoría y todas aquellas que faciliten el desarrollo de la SI de forma accesible e inclusiva. En esta loable tarea destacan determinadas actividades de distinto carácter que vienen desarrollando desde finales del año 2000: informativas y de sensibilización, formativas, de investigación y de intercambio; esta última, ha permitido y permite a la Fundación compartir conocimientos y experiencias, así como llevar a cabo actividades conjuntas.

En distintos lugares del sitio web, queda constancia de la intención de ser accesible para todos, advirtiéndole que si el usuario tropieza con alguna dificultad para acceder a cualquier aspecto de su contenido, no dude en comunicarlo, a través de un hipervínculo; de esta manera, está pidiendo la colaboración de los usuarios en su afán por una continua mejora.

La “información” y la “sensibilización” de la población y de los poderes públicos para conseguir una SI para Todos, es quizá la parcela más importante de su extraordinaria labor. Su sitio web es el medio principal para conseguirlo, pues, a través de sus páginas, hacen posible transmitir y compartir, de manera rápida y efectiva, toda la información actualizada sobre la evolución de las tecnologías para la SI accesible e inclusiva<sup>25</sup>. Para ello, cuentan con recursos o servicios como las mailing list (listas de distribución o discusión), una bitácora colectiva (también conocido como Blog<sup>26</sup>) sobre la Web Semántica, Seminarios, Tarjetas Virtuales Pro-Accesibilidad y Campañas de recogida de firmas y Ediciones electrónicas e impresas.

Como es de sobra conocido en este nuevo medio que es Internet, las listas o grupos de discusión y las redes sociales en general se revelan como uno de los servicios más solicitados; esta Fundación ofrece, en primer lugar, su lista de interés general conocida como AccesoWeb; en segundo lugar, las listas de cada uno de sus grupos de interés y la lista DISTEC, asumida por la Fundación en octubre de 2002.

Asimismo, organiza, en colaboración con otras organizaciones, empresas o instituciones, cursos y seminarios sobre accesibilidad y usabilidad en la SI, ofreciendo cursos adaptados a las necesidades de una determinada empresa o institución que se planifican a solicitud de dichas organizaciones.

A través de los Seminarios, la Fundación pretende transmitir a los profesionales de muy diversos sectores la información básica sobre accesibilidad y usabilidad, la necesidad de su aplicación y las fuentes de información, con la intención última de formar a nuevos líderes en este campo. Las Jornadas del SIDAR, incluidas dentro de estos seminarios, se celebran una vez al año en un país distinto de Iberoamérica, con una alternancia entre Europa y América.

<sup>25</sup> Disponible en <http://www.sidar.org/funacti/infor/index.php> 01/09/2016.

<sup>26</sup> Se trata de una página web propia con un formato hipertextual a menudo sencillo.



No podemos dejar de mencionar algunos de los contenidos de estos seminarios ya celebrados o pendientes de ello<sup>27</sup>:

- Bibliotecas accesibles en la Web, dirigido a responsables de centros de documentación y bibliotecas.
- Accesibilidad y usabilidad en el gobierno electrónico, dirigido a personal de la administración pública peruana.
- Mitos y realidades sobre accesibilidad y usabilidad, dirigido a Directores de Comunicación y responsables de sitios Web comerciales.

Muy atractivos se presentan los Cursos de Diseño Accesible de Páginas Web para el tema que aquí nos ocupa, cursos que se adaptan a las necesidades del público al que se dirige. Su finalidad es formar a profesionales en el diseño, edición y mantenimiento de páginas Web en Internet o Intranets (redes corporativas) en los conceptos, estrategias y herramientas dedicadas a la creación de sitios accesibles. La Fundación también ofrece la posibilidad, a otras instituciones y empresas, la posibilidad de que organicen un Curso de diseño accesible; son cursos programables, pues el temario y programa los proporciona la propia Fundación, pero adaptado a las necesidades de aquéllas.

Otro medio para llegar a la población, incluida la clase política, en esta tarea de información y sensibilización son las Campañas, a través de las cuales se manifiesta la necesidad de que la SI sea accesible para todos, facilitando la inclusión de personas mayores y con discapacidad, así como, la de las personas de menores recursos.

El SIDAR lanzó, a finales del año 2000, la campaña “Internet Accesible para TODOS” de recogida de firmas, con objeto de apoyar la petición ante la administración pública española de garantizar la accesibilidad en Internet para todas las personas; esta campaña finalizó un año más tarde; no obstante, contó con un considerable número de firmas y con el apoyo de más de 100 sitios Web y numerosos medios de comunicación, tanto españoles como extranjeros<sup>28</sup>.

En septiembre de 2003 se inició la campaña “Petición por la Accesibilidad de los eGov en los países Ibero-Americanos”, todavía abierta, en la que se solicitó a los 19 países de América Latina que se incluyeran medidas para la aplicación de la accesibilidad de los contenidos y servicios dispensados a través de Internet en los planes de acción nacionales y de cooperación Ibero-Americana de Gobierno Electrónico, especialmente las relativas a los ciudadanos con necesidades especiales, y que asumieran, en esta materia, compromisos equivalentes a los asumidos por la Unión Europea en el ámbito de la iniciativa eEurope2002, así como el ejemplo portugués<sup>29</sup>. El objetivo de esta campaña no es otro que

<sup>27</sup> Todos ellos, programados en el marco de las celebraciones del Año Iberoamericano de las Personas con Discapacidad.

<sup>28</sup> Los datos de esta campaña se depositaron en el Ministerio de Ciencia y Tecnología español, con el compromiso de darles trámite dentro de los estamentos pertinentes de la Administración Pública.

<sup>29</sup> Programa ACCESO da Presidência de Conselho de Ministros de Portugal. La información sobre estas dos campañas puede encontrarse en <http://www.sidar.org/acti/camp/index.php> 01/09/2016

facilitar el acceso a Internet a las personas con necesidades especiales, como pueden ser las personas mayores y con discapacidad.

Las actividades “formativas” de la Fundación se llevan a cabo mediante la edición y publicación de manuales o documentos necesarios para la formación en accesibilidad y mediante los ya mencionados cursos y seminarios programados o programables. Pretenden proporcionar la documentación precisa para usuarios, diseñadores y desarrolladores.

La “investigación” y “desarrollo” son tareas que ofrecen un gran atractivo, pues se proponen realizarlas tanto en el ámbito de las tecnologías como en cualquier área de conocimiento, productos y/o servicios generales basados en el Diseño para Todos o derivados de la tecnología de la rehabilitación para la SI, que favorezcan la participación de aquéllos colectivos o personas que en un momento dado puedan encontrarse excluidos o en riesgo de exclusión<sup>30</sup>. De este modo, la Fundación está constantemente investigando sobre las necesidades de los usuarios, ya que, en función de éstas, los diseñadores podrán crear sitios web cada vez más fáciles de usar para ellos, lo que les permite estar a la vanguardia del desarrollo de aplicaciones que faciliten la consecución de una Sociedad de la Información y del Conocimiento accesible para todos; fruto de este trabajo ha sido el proyecto de la primera herramienta de revisión automática de la accesibilidad web en español, el “Test de Accesibilidad Web”, desarrollando constantemente útiles herramientas dirigidas tanto a los usuarios como a los diseñadores, las cuales se rigen por la Licencia Pública del “Free Software” y “Open Source”.

## 5.2. La Corporación ONCE y los entornos accesibles para las personas con discapacidad visual

Por su parte, la Corporación ONCE en su misión de mejorar la calidad de vida de las personas ciegas y con discapacidad visual de toda España, extiende su compromiso a los ciegos del resto del mundo, participando activamente en todos los foros internacionales. Puesto que el manejo de las Nuevas Tecnologías por parte de las personas con discapacidad (visual) es factible a través de adaptaciones de los equipos informáticos y de los formatos de presentación, la ONCE ofrece una solución: la Tiflotecnología, llamada así, porque el software que se utiliza es el Tiflowin<sup>31</sup>, y se diseñó para conseguir esta adaptación y accesibilidad. Las personas ciegas acceden al contenido de la pantalla del ordenador gracias a este software específico y aplicaciones desarrolladas a tal fin, así como una serie de dispositivos, tales como la línea braille.

La ONCE canaliza las tareas de investigación y desarrollo a través de su Centro de Investigación, Desarrollo y Aplicación Tiflotécnica (CIDAT), creado en 1985. Este Centro, directamente o en cooperación con otros importantes centros de investigación realizan desarrollo y prototipos de programas informáticos o de elementos muy diversos: teléfonos

<sup>30</sup> Disponible en <http://www.sidar.org/funacti/inves/index.php> 01/09/2016

<sup>31</sup> Véase nota anterior.

móviles parlantes<sup>32</sup>, cuadernos digitales para escolares ciegos... En definitiva, proporciona a los afiliados a la ONCE los medios técnicos necesarios para su desarrollo en las áreas laboral, educativa, de ocio y de la vida diaria.

Sus esfuerzos apuntan a la necesidad de hacer de Internet un medio más accesible, a través de una serie de recomendaciones a la hora de abordar el diseño de páginas Web y convoca bienalmente el Concurso Internacional de Investigación y Desarrollo en Nuevas Tecnologías para Ciegos y Deficientes visuales, fomentando, de este modo, los desarrollos tecnológicos que contribuyan de manera sustancial a facilitar la integración y normalización de las personas ciegas o deficientes visuales graves.

Para las personas con discapacidad visual, los avances tecnológicos y la incuestionable “supremacía visual”<sup>33</sup> pueden convertirse en nuevas barreras y factores de exclusión para su plena participación e integración en la comunidad. Entre las múltiples acciones que realiza la ONCE es prioritaria la de contribuir a que los entornos, bienes y servicios sean totalmente accesibles para las personas con este tipo de discapacidad.

Para facilitar su desenvolvimiento autónomo es necesario, junto a las habilidades perceptivas específicas que se apoyan en un mayor uso de los demás sentidos, que los entornos dispongan de ciertas medidas<sup>34</sup>, las cuales se encuentran recogidas en las distintas normativas, documentos técnicos y manuales:

- Posibilitar la orientación en los espacios
- Facilitar la localización de puntos de interés u objetos
- Minimizar los peligros y alertar de posibles riesgos
- Recibir de forma comprensible la información disponible para realizar acciones, tomar decisiones, etc.
- Compensar -y esto es lo difícil- las carencias para percibir los contenidos que son puramente visuales.

### 5.3. Especial referencia a la herramienta Tiflowin

Existen distintas herramientas que permiten a las personas con discapacidad visual interactuar con el ordenador; por el conocimiento que poseo de una de ellas, que he llegado a utilizar con fines docentes, considero que Tiflowin, como herramienta de adaptación, continúa siendo una de las más populares (también utilizado por la ONCE y se prevé una utilización masiva en Iberoamérica en los próximos años), pues se instala sobre el Sistema Operativo Windows y permite usar todas las aplicaciones de Microsoft sin demasiadas barreras para los invidentes.

<sup>32</sup> Desearía traer a colación aquí el art. 4 del “Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social” que establece las condiciones de accesibilidad al servicio de telefonía móvil.

<sup>33</sup> Término utilizado con frecuencia por la ONCE, disponible en <http://www.once.es/new/servicios-especializados-en-discapacidad-visual/accesibilidad> 09/05/2016

<sup>34</sup> Estas medidas contemplan aspectos visuales (para personas que conservan restos de visión) pero, sobre todo, auditivos y táctiles.

El problema surge cuando se llega a una página web que contiene una animación; en estos casos, la herramienta lleva el foco de exploración al punto en movimiento y, en las versiones actuales, todavía no ha sido posible configurarlo para que no siga los cambios en pantalla. Sin duda, estamos ante una gran dificultad, ya que las animaciones son uno de los elementos multimedia más utilizados por los diseñadores. Por este motivo, y hasta nuevas versiones, se han buscado soluciones de compromiso que consisten en utilizar algún atributo que no reconozca el HTML, indicando una imagen fija para ser colocada en el lugar de la animación<sup>35</sup>; se evita, así, la quiebra de la accesibilidad a los contenidos.

#### 5.4. Otras utilidades: la inteligencia artificial de Facebook

Los avances hacia una mayor accesibilidad se comprueban en herramientas como la inteligencia artificial de Facebook, que permite “leer” las fotos a los ciegos. Se trata de un servicio capaz de describir y leer los subtítulos de las fotografías a los usuarios invidentes, de la mano de un sistema de inteligencia artificial que reconoce los diferentes elementos de captura. Puede ser una solución que permitirá a los invidentes unirse a conversaciones en las que anteriormente se les había dejado fuera<sup>36</sup>.

Pero esta iniciativa, conocida como red de Zuckerberg<sup>37</sup>, no es la única; Wikipedia ya anunció que estaba trabajando en un motor de búsquedas específico para las personas con discapacidad visual: Wikispeech, que empezará a funcionar en sueco, inglés y árabe para expandirse a finales de 2017 a 280 idiomas más. Permitirá encontrar respuestas con mayor precisión, valiéndose de otros servicios, como Google Fotos, y otros investigadores y colaboraciones. Tiene como finalidad, pues, crear el primer sistema de voz mundial desarrollado bajo un programa de *crowdsourcing*.

En el momento actual, la navegación para estos usuarios sigue siendo lenta a la espera de las mejoras descritas, pero, sin duda ha abierto puertas a las personas con discapacidad visual.

Por último, la herramienta *Apple VoiceOver*, disponible en más de 30 idiomas, presenta la ventaja de que detalla todo lo que aparece en la pantalla del ordenador (lector de pantalla) y guía al usuario a la hora de seleccionar una opción determinada en el menú o activar un botón en el teclado. A ello se suma el hecho de que es compatible con dispositivos *braille* electrónicos e incorpora un panel para favorecer la interacción con los usuarios no invidentes, lo que se considera de gran utilidad en los ámbitos educativo, empresarial y doméstico.

<sup>35</sup> Esta solución fue aplicada con éxito en el Seminario SIDAR y probada con distintos navegadores. Véase <http://www.sidar.org/funacti/inves/anima.php> 17/05/2016.

<sup>36</sup> Así opina Matt King, uno de los especialistas en este área de la red social.

Disponible en <http://www.genbeta.com/a-fondo/asi-es-como-usa-internet-un-ciego> 09/05/2016.

<sup>37</sup> En 2012 la ONCE denunció la baja accesibilidad de las redes sociales, lo que condujo a una propuesta de la Universidad de Granada consistente en adaptar la comunidad virtual de Zuckerberg a las personas con discapacidad visual con objeto de reducir el tiempo empleado en las tareas.

Pero no acaban aquí los proyectos y herramientas: las Apps y los dispositivos móviles juegan un papel muy relevante, guiando a los invidentes en sus desplazamientos como lo haría cualquier GPS.

### 5.5. “Mi punto ciego”

Con sede en Manhattan, “My Blind Spot” es una organización sin ánimo de lucro dirigida por Albert J. Rizzi, una persona invidente que ha abogado por la accesibilidad a la Red durante los últimos diez años. Rizzi es consciente de que muchos sitios web y aplicaciones móviles no están preparados para dar cabida a las “tecnologías de asistencia”, como son los lectores de pantalla que leen en voz alta el texto impreso, ni se adaptan a las lupas para personas con visión limitada y demás herramientas de voz a texto; tampoco son completamente funcionales, muchos de ellos, sin la presencia de un ratón, creando una barrera para las personas que pueden operar con un teclado pero carecen del control necesario para utilizar aquél dispositivo. No en vano, cerca del 85% de los sitios web no son totalmente accesibles para estos usuarios.

La organización “My Blind Spot” proporciona, además, capacitación y consultoría a las organizaciones para apoyar sus iniciativas de accesibilidad. Como se ha indicado con anterioridad, la cuestión de acceso afecta a las personas con diversas discapacidades que van desde visual hasta cognitiva o neurológica<sup>38</sup>.

Rizzi ha realizado grandes esfuerzos para avanzar en este sentido a nivel local y su trabajo y aportación fueron fundamentales para ayudar a que la legislación aprobada en 2013 hiciera accesible el propio sitio web del condado de Suffolk para la comunidad de discapacitados; no obstante, queda mucho por hacer.

Parece que esta situación mejorará cuando el Departamento de Justicia de los Estados Unidos emita las normas propuestas sobre la accesibilidad de la web, cuyos trabajos, iniciados en 2010, está previsto concluyan en 2018. Pero, no podemos dejar de mencionar el hecho de que en EEUU hay desacuerdo entre los tribunales sobre las normas para los sitios web...

## 6. PROFESORADO UNIVERSITARIO Y “DISEÑO PARA TODOS”

No podemos concluir este modesto estudio sin dedicar unas breves líneas al extraordinario trabajo conjunto que están realizando diversas instituciones en el ámbito de la formación curricular. La Fundación ONCE, la Conferencia de Rectores de las Universidades españolas y el Real Patronado sobre Discapacidad, en colaboración con la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, han desarrollado unas magníficas Jornadas de trabajo<sup>39</sup>, en distintas localidades españolas, con profesorado universitario y evaluadores

<sup>38</sup> Según cifras del censo de EEUU, aproximadamente una de cada cinco personas tienen algún tipo de discapacidad.

<sup>39</sup> El 15 de diciembre de 2016 tuvo lugar la Jornada “Formación Curricular en Diseño para Todas las Personas” que contó con representantes de las instituciones arriba reseñadas. Con anterioridad, se presentaron en Zaragoza las publicaciones desarrolladas bajo los auspicios de este proyecto, tituladas “Formación Curricular en Diseño para Todas las Personas en Ciencias Políticas, Enfermería, Farmacia,

de la ANECA, cuya finalidad ha sido la inclusión de los criterios de accesibilidad universal y el “Diseño para Todos” en los *curricula* formativos de las universidades.

De este modo, se facilita el cumplimiento de la legislación vigente, al tiempo que se ofrecen herramientas para la introducción de la formación en “Diseño para Todas las Personas” en las titulaciones universitarias, que, finalmente, evaluará la ANECA.

Debemos potenciar este tipo de iniciativas y centrarnos en la búsqueda de buenas prácticas de implantación del “Diseño para Todos” y el papel decisivo docente y evaluador del profesorado universitario.

## 7. REFLEXIONES FINALES

El concepto de Igualdad de oportunidades en el ámbito que estamos analizando, presenta unas connotaciones muy claras y contundentes, pudiendo definirse como: “ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por motivo de o sobre la base de discapacidad, incluida cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio en igualdad de condiciones por las personas con discapacidad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. [Dicho concepto alberga también] la adopción de medidas de acción positiva orientadas a evitar o compensar las desventajas de una persona con discapacidad para participar plenamente en la vida política, cultural y social”<sup>40</sup>.

Somos conscientes de las posibilidades que tienen las TIC para ayudar a resolver problemas con los que se enfrentan personas que padecen alguna “debilidad” o discapacidad; pero en una sociedad capitalista para aprovechar al máximo estas posibilidades es necesario que alguien financie todo ello; en consecuencia, serán las políticas públicas principalmente las que determinen de manera deliberada si las nuevas tecnologías se desarrollan al servicio también de sectores de la sociedad, como son las personas con “capacidades diferenciadas”, lo que se está consiguiendo admirablemente, a la vista de lo expuesto en estas páginas. Como afirmó Andrus Ansip, “dejar fuera a millones de personas no es una posibilidad que pueda contemplarse”<sup>41</sup>.

Debemos volcarnos, pues, en el propósito de que se produzca un acercamiento a la igualdad democrática de derechos en la sociedad para todos los individuos. Evitando la discriminación se respetará ese valor tan preciado que es la dignidad de todas las personas incluidas aquellas que habitualmente son discriminadas por su discapacidad, contribu-

*Periodismo, Sociología y Terapia Ocupacional*”.

Disponible en <http://eventos.crue.org/7466/detail/jornada-de-formacion-linclusion-de-los-criterios-de-accesibilidad-universal-y-el-dise-no-para-todos-.html> 05/12/2016

<sup>40</sup> Así se desprende de la Ley 26/2011 y del Real Decreto 1266/2011.

<sup>41</sup> Son palabras del vicepresidente encargado del mercado único digital, con motivo del Acuerdo de la Unión Europea en el presente año, dirigido a dar forma a la nueva Directiva.

Véase <http://periodico.laciudadaccesible.com/tecnologia/item/6950-acuerdo-de-la-ue-para-mejorar-la-accesibilidad-en-internet-de-los-organismos-publicos> 14/11/2016.



yendo, de este modo, a crear una sociedad más justa en la que se respeten los Derechos Humanos. En esta difícil, pero necesaria, tarea, todos debemos hacer nuestra pequeña aportación; sólo así, conseguiremos que el desarrollo tecnológico sea más humano. Y así debe ser; nos viene a la memoria una frase de un conocido filósofo francés: “el fin de toda sociedad política -como de toda sociedad humana- implica una obra para hacer en común”.

Vayamos hacia un mundo inclusivo en el que todos podamos vivir una vida de salud, comodidad y dignidad.

## 8. BIBLIOGRAFÍA

- Asamblea General Naciones Unidas (1993). Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities. Cuadragésimo octavo período de sesiones de 20 de diciembre. (A/RES/48/96 85th Plenary Meeting 20 December 1993).
- Berleur, J., Whitehouse, D. (1997). An ethical global information society: Culture and democracy revisited, Chapman & Hall.
- Degener, T., Quinn, G. (2000). “A survey of International, comparative and regional Disability Law Reform”. From Principles to Practice, an International Disability law and Policy Symposium, 22 al 25 de octubre. DREDF (Disability Rights Education & Defense Fund).
- García-Cuevas Roque, E. (2015)., “La igualdad constitucional y la interdicción de la discriminación”. Revista de Derecho UNED nº 16, pp. 239-274.
- [http://www.elmundo.es/especiales/2003/03/sociedad/hacia\\_la\\_igualdad/protagonistas/...](http://www.elmundo.es/especiales/2003/03/sociedad/hacia_la_igualdad/protagonistas/...) [11/05/2016]
- [http://www.elmundo.es/especiales/2003/03/sociedad/hacia\\_la\\_igualdad/protagonistas/protagonistas2.html](http://www.elmundo.es/especiales/2003/03/sociedad/hacia_la_igualdad/protagonistas/protagonistas2.html) [18/10/2016]
- <http://www.christianestay.com/2014/12/accesibilidad-usabilidad-y-discapacidad.html> [09/05/2016]
- <http://www.sidar.org> [01/09/2016]
- <http://www.once.es/new/servicios-especializados-en-discapacidad-visual/accesibilidad> [09/05/2016]
- <http://www.genbeta.com/a-fondo/asi-es-como-usa-internet-un-ciego> [09/05/2016]

- <http://periodico.laciudadaccesible.com/tecnologia/item/6950-acuerdo-de-la-ue-para-mejorar-la-accesibilidad-en-internet-de-los-organismos-publicos> [14/11/2016]
- <http://eventos.crue.org/7466/detail/jornada-de-formacion-linclusion-de-los-criterios-de-accesibilidad-universal-y-el-diseno-para-todos-.html> [05/12/2016]
- Informe Mundial sobre la discapacidad, Organización Mundial de la Salud, Banco Mundial, 2011. [22/11/2016] [http://www.who.int/disabilities/world\\_report/2011/summary\\_es.pdf](http://www.who.int/disabilities/world_report/2011/summary_es.pdf)
- Romañach, J. (2005). Nuevas Tecnologías de Información y Comunicación, Dignidad y Derechos Humanos en la diversidad funcional. Foro de Vida Independiente, noviembre.

# SMART CITIES Y TRANSPARENCIA: INTELIGENCIA COMPARTIDA

Gerardo José Rodríguez Martínez. Ingeniero Informático

## Resumen:

¿Qué es la transparencia? ¿Cómo pueden ayudar las Smart Cities para conseguir la transparencia? ¿Son conceptos compatibles o son conceptos contradictorios?

El concepto de Smart City estuvo muy orientado en sus inicios a implementar soluciones tecnológicas que recabaran información de la ciudad o territorio a analizar. El concepto de transparencia va ligado a la publicación, difusión y análisis de la información. ¿Por qué ambos conceptos deben de estar separados?

Son muchas las ciudades españolas que se está uniendo al modelo de “Ciudad Inteligente” en los últimos años. También son muchas las que están dando pasos importantes en Transparencia. En este documento se analizarán los modelos de Smart City y de Transparencia de algunas ciudades españolas de forma que veamos cómo están interactuando ambos conceptos y sobre todo si existen sinergias entre ambos conceptos.

Los modelos actuales de “Smart City” tienden a centrarse en el elemento central de la ciudad: el ciudadano. El ciudadano se convierte en el principal “sensor” de la ciudad. Es por ello que conceptos como participación ciudadana, gobierno abierto y transparencia no pueden estar separados del concepto de “Ciudad Inteligente”. No es asumible una “ciudad inteligente” sin participar todos estos conceptos dentro de ella.

Todo ello se analizará desde el punto de vista de la tecnología, pues en ambos conceptos el peso de la tecnología es muy alto. Dicho componente tecnológico, dado su elevado coste, debe converger en cuanto a inversiones para que estas sean lo más eficientes y productivas posibles.

## Palabras clave:

Smart Cities, transparencia, gobierno abierto, participación

## 1. INTRODUCCIÓN

Desde el nacimiento mismo de los regímenes democráticos, la transparencia y la rendición de cuentas se han concebido como base de los mismos. Cuando, como quiere la doctrina democrática, el pueblo es soberano, los asuntos públicos deben estar abiertos al escrutinio social, y aquellos que los manejan deben rendir cuentas en forma oportuna y confiable. La transparencia y la rendición de cuentas dan legitimidad y credibilidad al sistema político democrático, permiten vigilar que éste sirva al bien común, y contribuyen a que gobernantes, legisladores y funcionarios públicos atiendan al interés general antes que a sus intereses particulares.

La tecnología en los últimos años está ayudando a poner a disposición de los ciudadanos de gran cantidad de información que permite que puedan vigilar la toma de decisiones. Esta tecnología en muchos casos toma forma con el concepto de “Smart City” o “Ciudad Inteligente”.

## 2. SMART CITIES

Una Ciudad Inteligente es aquella que coloca a las personas en el centro del desarrollo, incorpora Tecnologías de la Información y Comunicación en la gestión urbana y usa estos elementos como herramientas para estimular la formación de un gobierno eficiente que incluya procesos de planificación colaborativa y participación ciudadana. Al promover un desarrollo integrado y sostenible, las Ciudades Inteligentes se tornan más innovadoras, competitivas, atractivas y resilientes, mejorando así vidas.

Las Ciudades Inteligentes no deben ser vistas como proyectos para un futuro distante. Ellas ya están aquí hoy, vinculadas a los actores de la ciudad, públicos y privados, que utilizan tecnologías tales como redes de conectividad de banda ancha de alta velocidad fijas y móviles, recolección de datos por medio de una amplia red de sensores inteligentes, programas para análisis de datos, aplicaciones móviles, medios sociales y portales web, entre otras herramientas.

La incorporación intensiva de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) en las organizaciones públicas y su reflejo en los referentes del Gobierno Electrónico y el Gobierno Digital, asociados a la administración electrónica, han sido algunos de los términos de referencia para ilustrar unos procesos de cambio que pretendían tanto mejorar la atención a la ciudadanía como introducir mejoras internas principalmente en clave de eficacia y eficiencia.

El concepto de Smart City surge de la necesidad de potenciar los recursos de los que dispone una ciudad, minimizando el gasto energético y respetando el medio ambiente. Podríamos decir que es el conjunto de medidas y estrategias que puede llevar a cabo una ciudad para conseguir ser sostenible y eficiente, mejorando la calidad de vida de sus ciudadanos y reduciendo la contaminación.

Este concepto inicial de “Smart City” se ha ido adaptando y transformando, de forma que se han convertido en un conjunto de herramientas tecnológicas que permiten la toma de datos, el análisis y la posterior toma de decisiones.

Es decir, Smart City es mucho más que administración electrónica. En sí, es un concepto global que permite aglutinar a su alrededor una gran cantidad de información que existe en las ciudades.

La utilización de la tecnología más vanguardista en el entorno de la ciudad facilita las operaciones de las instituciones, informando al ciudadano en un breve periodo de tiempo sobre los aspectos que pueden interesarle. Por ejemplo, el uso de sensores inteligentes

colocados en puntos estratégicos de la ciudad envía información sobre el tráfico, la contaminación, el ruido o las plazas libres de aparcamiento.

Estas herramientas también pueden regular los sistemas luminosos en función del tráfico, semáforos que envían información a los dispositivos de los invidentes, bicis que indican el mejor camino o contenedores que avisan cuando están llenos.

La capacidad actual de las personas de poder conectarse a la red a través de los diferentes dispositivos, el uso masivo de las redes sociales y los medios tradicionales abren muchas posibilidades de interactuar con la población, y de que ésta pueda conocer casi en el acto las modificaciones y directrices de las instituciones.

Esta capacidad que tienen las personas de conectarse a la red, le da un giro al concepto actual de Smart Cities. El propio ciudadano se convierte en un elemento activo de la ciudad de forma que también puede alimentar a la ciudad con información propia. Técnicas como la Inteligencia Artificial o el Big Data, van permitir analizar de forma conjunta los datos obtenidos por sensores automatizados y por personas de forma que lleguemos a un nivel de información que nos permita analizar el “sentimiento de una ciudad y de sus habitantes”. Dicha información bien analizada y procesada, permitirá que los gestores del bien público tengan la suficiente información como para poder gestionar de forma correcta y sobre todo de la forma en que los ciudadanos quieren.

La comunicación es un pilar fundamental en el proceso de concienciación, pero también lo es la educación. La formación de los jóvenes en temas de sostenibilidad y respeto al medio ambiente, el uso responsable de la tecnología, la gestión de los residuos y el fomento de las energías limpias.

A esto le agregamos dos conceptos nuevos: toda la información debe ser pública y transparente, y el concepto de que la ciudadanía debe estar preparada para ser un elemento activo del territorio, con el que puede interactuar, tanto en la suministración de información como en el análisis crítico de la misma, de forma que pueda participar en las decisiones directas que se ejercen.

Con todo ello, nos encontraremos con un nuevo concepto de “Ciudad inteligente” donde la inteligencia no estará en la capacidad técnica sino que la inteligencia de la ciudad estará en la capacidad humana de sus ciudadanos de ser elementos activos del territorio.

Los gobiernos enfrentan el reto constante de ofrecer servicios públicos de calidad, accesibles a todos los ciudadanos y de la forma más eficiente posible. El perfeccionamiento de la comunicación con los ciudadanos y la ampliación de la transparencia de la gestión pública contribuyen a esto. Sin embargo, antes de poder lograr la plena implementación de una Smart City es necesario, como punto de partida, que los territorios incorporen a sus prácticas de gestión herramientas básicas de tecnologías de información y comunicación para

administrar sus recursos humanos, materiales y financieros; hacer el seguimiento de su uso; medir el rendimiento de los diferentes departamentos y los resultados de la aplicación de los recursos; y planificar y proyectar su uso futuro.

En otras palabras, la gestión pública necesita, ante todo, gestionarse a sí misma para que, al iniciar su proyecto de transformación, pueda integrar los nuevos datos y el conocimiento adquirido a la información existente y derivar de ahí una nueva planificación urbana integrada.

La digitalización de los servicios públicos, por ejemplo, es uno de los elementos que permiten optimizar a la máquina pública para su transformación en Smart Cities. Los portales de Internet que permiten que los ciudadanos soliciten servicios, obtengan documentos y paguen en línea son ejemplos de lo que puede considerarse un paso básico en el proceso de informatización de los municipios y que antecede a la adopción de un plan más complejo de informatización del territorio.

La transformación de una ciudad tradicional en una Smart City no es simple y exige el compromiso de los líderes ejecutivos y de las diferentes unidades y departamentos de la gestión pública, así como la elección de un líder que sea responsable del seguimiento de todo el proyecto. Es fundamental entender ese plan a partir de una visión integrada, multisectorial y colaborativa.

Hacer que una ciudad sea inteligente requiere más que tecnología. Deben considerarse los recursos humanos necesarios para que el proyecto evolucione de manera rápida y sólida, además de contar con una visión de largo plazo.

### 3. OPEN DATA

Las Administraciones han venido proporcionando históricamente datos a sus ciudadanos, generalmente realizando grandes esfuerzos que también han planteado desafíos y obstáculos considerables. El desarrollo de la Web, así como las tecnologías y prácticas asociadas a ella, les ofrece hoy en día una de sus mejores oportunidades para hacer realidad el objetivo de ofrecer información y servicios divulgando grandes cantidades y tipos de datos. En este contexto, los datos constituyen un activo muy valioso y un recurso esencial para casi cualquier actividad en nuestra sociedad que todo el mundo asume que debería ser compartido. Los datos empiezan a ser elementos tan cotidianos para los ciudadanos como lo son las aceras, papeleras o farolas desde hace ya mucho tiempo. Una adecuada gestión de todos esos datos que se producen en el día a día de la ciudad a través de su tratamiento automatizado será clave para el entender lo que pasa en nuestras ciudades y poder tomar las decisiones adecuadas que garanticen la gestión óptima de los recursos de las Smart Cities, así como para poder responder a las demandas de sus habitantes de forma eficiente. Son ya varios los casos en los que las Administraciones, tras poner en marcha su portal de datos abiertos, observan como después de cierto tiempo no consiguen obtener los be-



beneficios deseados, poniendo entonces en duda su utilidad. Caer en el error frecuente de confundir una iniciativa Open Data con un simple portal para la catalogación de datos es precisamente uno de los principales motivos que pueden hacer fracasar este tipo de iniciativas.

Antes de poder alcanzar esos beneficios tan deseados, será necesario poner en marcha toda una estrategia activa que permita compartir los datos de forma que sean fáciles de encontrar, comprensibles y fáciles de reutilizar. Al mismo tiempo, y de forma paralela, será necesario también establecer mecanismos de colaboración permanentes con los distintos agentes implicados en el ecosistema de la reutilización, ya que estos serán actores imprescindibles a la hora de conseguir cumplir con los objetivos esperados y que estos se hagan finalmente realidad.

El concepto de Gobierno Abierto se define como un modelo de gobierno que, promoviendo la transparencia y la rendición de cuentas, la participación y la colaboración, y a través de un uso intensivo de las TIC, persigue obtener el máximo valor público potenciando la innovación (Calderón, 2014). Un Gobierno Abierto debe de abarcar tres dimensiones:

- Transparencia. Asociada a explicar de la acción de gobierno incluyendo la apertura de datos compatibles y reutilizables, que permitan conocer y controlar el funcionamiento de las instituciones públicas.
- Participación. Asociada a fomentar la implicación de la ciudadanía, empresas, asociaciones y profesionales en la definición y evaluación de políticas y servicios públicos
- Colaboración. Asociada al desarrollo de fórmulas de trabajo conjunto y transversal entre diferentes actores dentro y fuera de la Administración, incluyendo actuaciones que comprenden iniciativas de interoperabilidad, innovación social y de coproducción

#### 4. PARTICIPACIÓN CIUDADANA

Anteriormente hemos hablado del concepto de Smart City y hemos hablado de Open Data. Con todo ello, lo que nos encontramos es con un ecosistema en el que la ciudad a través de la tecnología genera información y la procesa de forma inteligente. Con Open Data lo que tenemos es la capacidad de publicar toda la información que la ciudad procese de forma que se accesible por el ciudadano.

La ciudadanía tiene en estos momentos la capacidad de participar activamente en la toma de decisiones. Para ello se están poniendo a disposición de los ciudadanos herramientas colaborativas que permiten la interacción y la toma de decisiones activas. Son varios los portales actualmente disponibles en España que permite participar de forma activa en las decisiones de los ayuntamientos.

Las nuevas tecnologías ofrecen grandes potencialidades comunicativas e informáticas que pueden contribuir a mejorar las democracias representativas y a resolver ciertos problemas causantes de la desilusión o desengaño de la ciudadanía hacia la democracia tradi-

cional. Entre otras, ofrece la posibilidad de mermar las distancias entre representantes y representados, contribuyen a crear una democracia constante, sin límites temporales ni físicos y circunscritos al momento electoral y finalmente permiten la participación de los ciudadanos en la toma de decisiones públicas.

En la actualidad, la incorporación de Internet a la gestión pública no ha fomentado la participación ciudadana activa sino que ha promovido el e-governance, es decir, el uso de las TIC's para obtener información de los ciudadanos y mejorar la gestión del gobierno dejando de un lado la participación a través de los canales telemáticos.

Es oportuno destacar que la participación ciudadana a través de las TIC's no puede sustituir la participación presencial sino que tiene que convertirse en un complemento. Ello se debe a que en el uso de las nuevas tecnologías existe la denominada "brecha digital" mediante la cual una parte de la población no puede acceder a las mismas. Sin embargo, la incorporación de las TIC's a la democracia participativa puede abrir una nueva cultura de participación ciudadana.

## 5. EXCESO DE INFORMACIÓN

La cantidad de información que generamos actualmente es de un tamaño que va creciendo de forma exponencial. Genis Roca (Roca, 2013) hablando de las Etapas de Internet ya mencionaba que a partir de 2015 estaríamos inmersos en el "Internet de los Servicios", dejando atrás el "Internet de las Personas". "Un plaza de parking que dice si está libre u ocupada, un autobús o un tren que informan si están llegando, una cama de hospital que dice si el paciente se ha caído... llegamos a la que será la cuarta etapa de internet (y no será la última): la internet de las cosas, también llamada M2M ('machine to machine')".

Para 2020, Ericsson y Cisco estiman que existirán 50.000 millones de objetos conectados en el mundo. Morgan Stanley incrementa esa cifra a 75.000 millones e IDC proyecta 200.000 millones de cosas conectadas. Gran parte de estos dispositivos estarán transmitiendo de forma autónoma y automática datos sobre el estado de nuestras ciudades o territorios. Esta información debe ser transparente y abierta, y que no sólo permita la gestión interna del territorio por parte de las administraciones o empresas.

Esto, que a priori supone una gran ventaja, puede desembocar en un exceso de información.

Ya se está hablando de que en estos momentos los distintos portales de transparencia públicos y privados están ofreciendo información que en muchos casos lo único que pretender es cumplir con la legislación actual sin ir más allá. Saturando de información los portales se obtiene la cantidad justa de opacidad para que ni se note que algo no está publicado, pues escrutar todo lo que se contiene es materialmente imposible. ¿No es esto precisamente lo que pretende la transparencia?

Uno de los objetivos a perseguir en los próximos años es que la cantidad de información a disposición pueda ser difundida de la forma correcta y que la información pueda ser tratada por cualquier ciudadano. Un ciudadano tiene que tener acceso a los datos generales sobre la gestión pública que hacen los dirigentes políticos pero también tiene que tener acceso a la información suficiente para poder hacerse preguntas y obtener respuestas sobre su realidad más cercana. Está bien que un ciudadano sepa cuál es el gasto eléctrico de su ciudad, pero tiene que tener la capacidad de analizar cuál es el gasto real de la farola que tiene al lado de su casa. Esta es la verdadera “inteligencia de un territorio” y la verdadera transparencia: el ciudadano tendrá la capacidad de analizar la información a su disposición.

## 6. SITUACIÓN ACTUAL

En los últimos años se ha incrementado de forma exponencial el número de proyectos de Smart City en España, siendo el país del mundo en el que está creciendo más el número de proyectos de este tipo. Muchas de las ciudades que están poniendo en marcha dichos proyectos están integradas en la Red Española de Ciudades Inteligentes (RECI).

La propia Administración General está potenciando la creación de este tipo de proyectos con la creación del Plan Nacional de Ciudades Inteligentes incluido en el marco de la Agenda Digital para España, que está dotado inicialmente de un presupuesto de 153 millones de euros, inversión que se cofinanciará a través del Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) y a la que se sumarán las aportaciones de otras administraciones y del sector privado. En el momento actual se han realizado dos convocatorias, la primera de ellas dotada con 15 millones de euros y la segunda de ellas dotada con 78 millones de euros. En la última convocatoria (2016) se ha añadido una convocatoria separada para “Islas Inteligentes”, de forma que se amplía el concepto de ciudades inteligentes a territorios inteligentes.

En España toda esta cruzada en pro de la inteligencia urbana se está centrando fundamentalmente en los proyectos relacionados con el medio ambiente (automatización del riego en parques y jardines, gestión de residuos, etc.) y la movilidad (tráfico y uso de vehículos eléctricos) que suman cerca del 50% del total de las acciones encaminadas a conseguir una smart city. También destacan los que se ocupan de la monitorización de alumbrado. Otras áreas en las que también se está trabajando son las ligadas al gobierno abierto, las infraestructuras, la economía o la innovación social.

De los proyectos seleccionados y financiados por la Administración General sólo son unos pocos los que incorporan los conceptos de transparencia y participación. En gran medida los proyectos se centran en la dotación de elementos de sensorización que permitan obtener información para la gestión. Como ya se ha mencionado, el fin último de la información no debería ser utilizarla para mejorar la gestión pública, si no compartir y difundir de forma que dicha gestión pueda ser fiscalizada por la ciudadanía.

En el informe publicado hace unos días por la Comisión para el Desarrollo de la Sostenibilidad de la Unesco (Broadband Commission for Sustainable Development-UNESCO, 2016) se hacía especial mención del papel que desarrolla el Plan Nacional de Ciudades Inteligentes de España como una iniciativa pionera a nivel mundial.

Dentro de las iniciativas desarrolladas a nivel estatal cabe destacar el proyecto del Ayuntamiento de Santander. Dicho proyecto es uno de los proyectos a nivel nacional más interesantes y que cumple con muchos de los requisitos de Smart City. Es un proyecto que pretende dar solución desde el punto de vista de la sensorización a parte de la realidad ciudadana, pero que tendrá un componente social importante, ya que en palabras del Alcalde de la ciudad Iñigo de la Serna “buscamos fomentar la participación ciudadana, que los vecinos de Santander se impliquen en la vida municipal y sean conscientes de los beneficios que le ofrece la Administración local, habilitando, al mismo tiempo, nuevos canales de comunicación entre administrador y administrado”.

Existen otros proyectos de gran envergadura a nivel nacional como los proyectos de ciudades de Barcelona, Madrid o Coruña. Algunos de estos proyectos se han centrado de forma muy directa en la inversión en tecnología, lo cual ha provocado un distanciamiento con la realidad de la ciudadanía. Esta situación ha provocado que algunos de estos proyectos hayan sido paralizados o reorientados en proyectos más pequeños, como puede ser el portal de participación de Madrid (<https://decide.madrid.es>).

## 7. CONCLUSIONES

Cuando hablamos de ciudades inteligentes o de “territorios inteligentes” deberíamos de estar hablando de que ese territorio se pone a disposición del ciudadano. La tecnología se pone a disposición para que el ciudadano disponga de la información de “su ciudad” y pueda aplicar su propia inteligencia.

El concepto de transparencia deberá venir asociado a la publicación de información y sobre todo la puesta a disposición de forma abierta. Queda mucho camino por recorrer en este sentido.

Una ciudad o territorio no será ni inteligente ni transparente hasta que los ciudadanos tengan acceso total y libre a toda la información que se genera en dicho territorio. En ese momento los ciudadanos podrán aplicar “su propia inteligencia” para ser críticos con la gestión y útiles en la aportación de ideas. Este cambio de paradigma supondrá un modelo de democracia real donde cada uno de los ciudadanos puede tener toda la información a su alcance. Esto supone un cambio de modelo social importante que aún está lejos de alcanzarse.

La transformación de un territorio en inteligente y transparente es un proceso complejo que requiere de grandes inversiones y transformaciones tanto internas (dentro de las propias organizaciones) como externas (en la mentalidad y forma de operar de los ciudadanos).

Dado el gran proceso transformador que estos procesos requieren, las inversiones realizadas deberían ser reutilizadas para poner de forma abierta la gran cantidad de información que genera una ciudad o territorio.

No es posible separar el concepto de territorio inteligente sin un territorio transparente y al contrario. Ambas estrategias deben de planificarse y construirse de forma conjunta y unificada.

## 8. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Broadband Commission for Sustainable Development-UNESCO, 2016. The State of Broadband: Broadband catalyzing sustainable development, s.l.: s.n.
- Calderón, C., 2014. Guía práctica para abrir gobiernos. Manual de «open government». Madrid: Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset.
- Roca, G., 2013. <http://www.genisroca.com>. [En línea] Available at: <http://www.genisroca.com/2013/06/14/las-etapas-de-internet/>
- Bouskela M., Casseb M., Bassi S., De Luca C., Facchina M. La ruta hacia las Smart Cities. 2016: Banco Internacional de Desarrollo
- Vicente G., 2016. La tecnología como innovación: ¿Cómo colocar al ciudadano en el centro del gobierno?. [En línea]. <http://politicacomunicada.com/la-tecnologia-como-innovacion-como-colocar-al-ciudadano-en-el-centro-del-gobierno/>

# PARTIDOS POLÍTICOS Y TRANSPARENCIA





# LA TRANSPARENCIA EN LOS PARTIDOS POLÍTICOS COMO MOTOR DE REGENERACIÓN DEMOCRÁTICA

Mónica Arenas Ramiro. Universidad de Alcalá

## Resumen:

En los últimos años hemos asistido a importantes cambios económicos, sociales, políticos y tecnológicos que han generado y fomentado una participación más activa de los ciudadanos en el Estado, demandando un mayor volumen de información y un mayor conocimiento de lo que hacen sus representantes. Si bien es cierto que las decisiones políticas son propias de los órganos constitucionalmente constituidos, en realidad dichas decisiones provienen de los partidos políticos en ellos representados. Si esto lo unimos al hecho de que los partidos políticos son un instrumento fundamental para la participación política y que tienen como misión constitucionalmente establecida concurrir a la formación y manifestación de la voluntad popular, la conclusión no puede ser otra de que en este proceso la transparencia es un elemento indiscutible para su consecución, y de que la transparencia es un elemento indispensable para el proceso de regeneración democrática del sistema político e institucional español. En este sentido, los ciudadanos deben conocer a los partidos políticos que van a votar y a los que les darán su confianza para gobernar el país. De ahí que esta exigencia de transparencia pasa tanto por la supervisión de la financiación de los partidos políticos (reforzando controles internos y externos, así como estableciendo un claro régimen sancionador, que eviten una “dependencia insana” de estas asociaciones) como por la revisión de su organización interna y de la influencia que éstos ejercen en los órganos constitucionales de los que forman parte transformados en representantes y ejecutores de la voluntad popular.

## Palabras clave:

Mecanismos de control, Partidos políticos, Principio democrático, Representación, Transparencia

## 1. INTRODUCCIÓN: ESTADO DEMOCRÁTICO, TRANSPARENCIA Y PARTIDOS POLÍTICOS

En un Estado democrático lo público debe ser la regla general mientras lo secreto y reservado la excepción, pues no es posible una democracia donde no exista un control eficaz del poder y este control sólo será posible si hay publicidad, si hay transparencia (Gutiérrez, 2014: 187; Expósito, 2016: 82; y Carpizo, 2011: 33-34), pues no se puede controlar lo que no se conoce (Blanes, 2014: 154).

No podemos olvidar que “*la democracia exige participación y para participar hay que estar informado*” (Goig, 2015: 77-78 y 80; y, Lucas, 1990: 131 y 145). Y, en este sentido, los ciudadanos exigen estar informados, bien informados (Cassinelli, 2014: 14), y participar en mayor medida en el proceso de toma de aquellas decisiones que les afecten (Lizcano, 2012-2013: 161). Por estos motivos, la transparencia contribuye a legitimar el poder político y, por lo tanto, en último término refuerza el principio democrático.

Recordamos aquí, además, que la democracia se asienta en la soberanía popular y en el principio representativo y que, en este sentido, son los partidos políticos los que van a servir de instrumentos para elegir a los cargos públicos que nos representen, para lo que se les dota de un mandato para llevar a cabo la voluntad popular mediante la representación (García Roca, 2004: 36).

Así las cosas, los partidos políticos expresan el pluralismo político, son un instrumento fundamental para la participación política y tienen como misión constitucionalmente establecida concurrir a la formación y manifestación de la voluntad popular (art. 6 CE). Los partidos son el instrumento útil para canalizar la opinión pública, esa voluntad popular. Son los principales actores del Estado democrático (Ruíz-Rico, 2014: 223 y 229). Hoy en día es inconcebible la consecución de una democracia constitucional sin partidos políticos.

En este orden de cosas, somos conscientes de que nuestro Estado es un Estado de partidos (García Pelayo, 1986), en el que los partidos políticos se han ido haciendo con el control de las diversas instituciones del Estado, *“de los principales resortes del poder”* (Blanco, 2015: 163).

El problema y el peligro se producen porque en el desarrollo de sus funciones, los partidos políticos colonizan materialmente las instituciones que conforman el Estado, desvirtuando el orden constitucional de división de poderes. Esto, unido al hecho de la transformación de la relación representante-representando en una relación “elector-partido y elegido-partido”, donde los candidatos buscan representar más a su partido que al pueblo y sólo buscan sus propios intereses, acaba transformando, en cierta forma, la democracia en una partitocracia (Camisón, 2014: 396 y 398; y Alguacil, 2013: 29). Se pervierte así, por lo tanto, la esencia misma de la democracia, con el peligro de que *“las instituciones estatales se presenten como meras estructuras formales que sólo expresan la voluntad de los partidos”* (Aragón Reyes, 2015: 17-18).

No obstante, esto no puede significar que los partidos políticos extralimiten sus fines y funciones constitucionales y ocupen el lugar soberano que le corresponde al pueblo, convirtiéndose en un Príncipe tirano que, además, asume todo el poder (García Roca, 2004: 39-40). Como también sentencia nuestro texto constitucional *“la soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado”* (art. 1.2), no en los partidos.

Y si bien es cierto que el papel de los partidos ha ido evolucionando para adaptarse a los cambios de la actual organización constitucional, cada vez más compleja, el problema de fondo se traduce en que los mismos han dejado de desarrollar su papel representativo, provocando el desencanto y el hastío de la ciudadanía (Presno, 2014), que cada vez se siente más alejada de sus mecanismos de representación, de la “casta política”, y elevan la proclama de “no nos representan”. Podríamos concluir que la actual crisis representativa

es una crisis de los partidos políticos que sitúa en la palestra la legitimación democrática de los mismos (García Guitián, 2016: 36-40; Mair, 2005; y Blanes, 2014: 153). Como es lógico a ello han contribuido notablemente los numerosos casos de corrupción política que los han rodeado. Y esta corrupción viene favorecida y se ampara en la opacidad en la que se envuelve no sólo la organización de los partidos políticos -marcada por una clara tendencia oligárquica que la diferencia de las masas a las que representa (Michels, 2008)-, sino, especialmente, por su sistema de financiación.

La conclusión no puede ser otra de que en relación con los partidos políticos la transparencia es un elemento indispensable para el proceso de regeneración democrática del sistema político e institucional español. Los ciudadanos deben conocer a los partidos políticos a los que van a votar y a los que les darán su confianza para gobernar el país. De ahí que esta exigencia de transparencia pasa tanto por la supervisión de la financiación de los mismos como por la revisión de su estructura interna.

## **2. LA EXIGENCIA DE TRANSPARENCIA: LA NECESIDAD DE ATAJAR LA CORRUPCIÓN Y RECOBRAR LA CONFIANZA CIUDADANA EN LA CLASE POLÍTICA**

### *2.1. Acabar con la corrupción y recuperar la confianza en los partidos políticos*

Cualquier forma de corrupción supone una ruptura de las reglas éticas y de convivencia social de un Estado, así como un lastre para su modelo económico. Y cuando esta corrupción es corrupción política se produce, además, una ruptura de la justicia social, del Estado de Derecho y de la convivencia democrática junto con la pérdida de legitimidad democrática de nuestros representantes (Bustos, 2010: 101 y ss.). En la “Guía de Lenguaje Claro”, aprobada en el año 2009, por la ONG Transparencia Internacional se define la corrupción política como “*manipulación de políticas, instituciones y normas de procedimiento en la asignación de recursos y financiamiento por parte de los responsables de las decisiones política, quienes se abusan de su posición para conservar su poder, estatutos y patrimonio*”.

Los resultados del Índice de Percepción de la Corrupción 2015 elaborado por Transparencia Internacional, que refleja el grado de corrupción en el sector público según la percepción de empresarios y analistas del país, sitúa a España en la mitad de la lista -por encima de Corea del Sur y de Malta y por debajo de Chipre, Lituania o Eslovenia- con 58 puntos (donde 100 es la percepción de ausencia de corrupción y el 0 la percepción de ser muy corrupto). Asimismo, el Barómetro Global de la Corrupción 2013, elaborado también por la citada ONG, demuestra que los partidos políticos son el sector en el que los españoles menos confían y que consideran que es el más afectado por la corrupción, dándole un 4,4 sobre 5, siendo superados sólo en uno o dos décimas por países como Italia, Jamaica, El Salvador, Grecia, México, Nepal o Nigeria.

Esta desconfianza hacia nuestros políticos ha ido calando en nuestra sociedad fruto de la crisis económica mundial que comenzó en el 2008 y de los continuos casos de corrupción que han ido apareciendo entre nuestros dirigentes políticos. En este sentido, los partidos

políticos dejan de ser los instrumentos de mediación con el poder para convertirse en “*máquinas electorales*” que sólo buscan en interés propio alcanzar el poder y no soltarlo (Bastida Freijedo, 2015: 18). Esto ha provocado en los ciudadanos no sólo una sensación de desapego de sus políticos y de las instituciones que los representan y que les sirven, sino también un profundo recelo ante la escasa (o incluso, ausente) información suministrada por los mismos sobre su organización y funcionamiento.

La confianza política debe partir de la idea de que el representante o gobernante debe actuar siempre al servicio de la sociedad que representa (García García, 2014: 79). Se podría decir que al sujeto que desempeña una función pública o competencia política, “*se le debe exigir por tanto una cuota adicional o cualificada de respeto por el principio de legalidad*” (Ruíz-Rico, 2014: 225), esto es, debe cumplir escrupulosamente las leyes, manifestación de la voluntad popular.

Aunque es cierto que siempre va a existir una “reserva de desconfianza” de los ciudadanos hacia las decisiones de sus responsables políticos (García Guitián, 2016: 32 y 34; y Rosanvallón, 2007: 23), dicha desconfianza -que en su correcta dosis no tiene por qué ser del todo negativa ya que conlleva un control permanente por parte de los ciudadanos- se verá reducida con mecanismos que propicien la participación ciudadana y el control de los representantes: la transparencia y la rendición de cuentas aplicadas a los partidos políticos.

## 2.2. Mecanismos de transparencia y anticorrupción para los partidos políticos

Un primer paso para atajar la corrupción y recobrar la confianza ciudadana es, como ya hemos dicho, que los partidos políticos sean transparentes. Y para su consecución, entre muchas otras medidas, un primer paso es el sometimiento de los mismos a la Ley 19/2013, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante, Ley de Transparencia).

La Ley de Transparencia incluye en su ámbito subjetivo a los partidos políticos (art. 3.a)), pero se refiere a los mismos para hacerlos sujetos obligados por las disposiciones relativas a la publicidad activa. Así, los partidos políticos deberán hacer pública, en concreto, su información económica, presupuestaria y estadística, y deberán publicar, como mínimo “*la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria*” (art. 8). Entre esta información se incluyen contratos, convenios suscritos o encomiendas de gestión, así como subvenciones y ayudas públicas concedidas cuando intervenga una Administración pública, los presupuestos, las cuentas anuales así como los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización, las retribuciones percibidas anualmente por los altos cargos y máximos responsables así como las indemnizaciones percibidas con ocasión del abandono del cargo, las resoluciones relacionadas con causas de compatibilidad, las declaraciones anuales de bienes y actividades de los representantes locales, garantizándose la privacidad y seguridad de sus titulares, y la información estadística necesaria para valorar el grado de cumplimiento y calidad de los servicios públicos que sean de su competencia.

En materia financiera asimismo, y por la modificación que la Ley de Transparencia opera en la Ley 10/2010, de Prevención del Blanqueo de Capitales y de la Financiación del Terrorismo (en concreto, en su artículo 14.1.c), tal y como recoge en su Disp. Final Sexta), se incluye dentro de la categoría de personas con responsabilidad pública a los cargos de alta dirección de los partidos políticos, convirtiéndolos en sujetos de las obligaciones correspondientes en materia de prevención del blanqueo de capitales.

Por otro lado, ya no en relación con las obligaciones de transparencia, sino de buen gobierno, la misma Ley de Transparencia incluye a los miembros del Gobierno (art. 25.1), reconociendo entre sus principios generales que los mismos *“actuarán con transparencia en la gestión de los asuntos públicos, de acuerdo con los principios de eficacia, economía y eficiencia y con el objetivo de satisfacer el interés general”* (art. 26.2.a).1º)); y, entre los principios de actuación, que los mismos *“desempeñarán sus funciones con transparencia”* (art. 26.2.b).7º)). A todo ello se añade (Disp. Final Segunda) dentro de las obligaciones de los miembros del Gobierno, por modificación de la Ley 5/2006, de Regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los altos cargos de la Administración General del Estado, que *“en relación con los bienes patrimoniales, se publicará una declaración comprensiva de la situación patrimonial de estos altos cargos, omitiéndose aquellos datos referentes a su localización y salvaguardando la privacidad y seguridad de sus titulares”* (art. 14.4).

Junto a esta previsión legislativa específica sobre normas de transparencia, la regulación de desarrollo de la creación, funcionamiento y financiación de los partidos políticos -prevista tanto en la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos (en adelante, LOPP), como en la Ley Orgánica 8/2007, sobre Financiación de los Partidos Políticos (en adelante, LOFPP), y la más reciente Ley Orgánica 3/2015, de Control de la actividad económico-financiera de los Partidos Políticos-, contienen referencias expresas a la publicidad, acceso y fiscalización de la información concerniente a dichas organizaciones.

La LOPP contiene una primera y única obligación de publicidad de los partidos en cuanto dispone que para su creación deberán aprobar su correspondiente Estatuto que será inscrito en el Registro de Partidos Políticos (arts. 3 y 4). En el citado Registro también deberán inscribirse las fundaciones y entidades vinculadas a los partidos inscritos, lo que constituye requisito para concurrir a las convocatorias de subvenciones (Disp. Adicional Cuarta, tras la modificación operada por la citada LO 3/2015, de Control de la actividad económico-financiera de los Partidos Políticos).

Por otro lado, la LOFPP -especialmente, tras las modificaciones que sufrió en el 2012 (mediante la LO 5/2012) y en 2015 con la citada LO 3/2015-, establece: limitaciones relacionadas con las donaciones prohibiéndolas a personas jurídicas (arts. 4.2, 4.3 y 5), excepto para el caso de que se realicen a fundaciones y entidades vinculadas a los mismos (Disp. Adicional Séptima)-; previsiones relativas a la justificación de las cuotas de los afiliados (arts. 8 y 13); la prohibición de las condonaciones de deuda de los partidos por parte de



las entidades de crédito (art. 4.4); las condiciones de los créditos o préstamos concedidos a los partidos (art. 4.4); y la regulación de la figura del responsable de la gestión económica-financiera (art. 14bis).

En relación con la transparencia, y más en concreto con la publicidad activa, la LOFPP recoge la obligación de hacer pública la información fiscal y contable tanto de partidos como de fundaciones y entidades vinculadas, atendiendo especialmente a la cuantía de los créditos y a las condonaciones de deuda concedidas. Esta publicación será exigida sólo tras el previo pronunciamiento del Tribunal de Cuentas (art. 14.8) -algo criticable-. Asimismo, se establece la exigencia de publicación en la web del partido del informe de fiscalización del Tribunal de Cuentas (art. 14.9) y de las instrucciones internas seguidas por el partido para el régimen de contratación que, en todo caso se exige que esté presidido, entre otros, por los principios de publicidad y transparencia (Disp. Adicional Decimotercera).

Finalmente, la LO 3/2015, de Control de la actividad económico-financiera de los Partidos Políticos, poniendo de manifiesto en su Exposición de Motivos que los partidos políticos deben tener una actuación ejemplar en tanto que “sustentan la centralidad social de la democracia”, modifica, entre otras, las mencionadas LOPP y LOFPP en los términos señalados; la LO 5/1985, del Régimen Electoral General (en adelante, LOREG) en lo relativo a la financiación de la campaña electoral (para reducir en torno a un 20% el importe de las subvenciones que perciben los partidos para el envío postal de propaganda electoral); o la Ley Orgánica 2/1982, del Tribunal de Cuentas, ampliando sus competencias fiscalizadoras incluso a las fundaciones o entidades vinculadas o dependientes de los partidos políticos. Todo ello, como se recoge en la citada Exposición de Motivos, con el fin de establecer “*nuevas medidas de vigilancia de la actividad económico-financiera de los partidos políticos, con la que se avance aún más en la transparencia y control al que han de estar sometidos*”.

Junto a estas previsiones normativas, el 20 de septiembre de 2013, el Consejo de Ministros aprobó un Informe sobre el Plan de Regeneración Democrática. El citado Plan tenía su origen en el Pacto anticorrupción aprobado en el Congreso de los Diputados, en febrero de 2013, en el marco de las propuestas presentadas en el Debate sobre el Estado de la Nación (Ridao, 2014b: 2). En dicho Plan se contenía un numeroso catálogo de medidas transparentes para combatir la corrupción tales como el control de la actividad económico-financiera de los partidos políticos, reforzar las competencias del Tribunal de Cuentas, la elaboración de un “pacto ético” con el fin de definir el procedimiento a seguir contra los cargos políticos imputados por corrupción, o, también, la regulación del tratamiento de los *lobbies*.

En esta búsqueda de un funcionamiento transparente de los partidos políticos, con motivo de la celebración de elecciones generales en 2016, y de la negociación del procedimiento de investidura del candidato del Partido Popular, D. Mariano Rajoy, el 19 de agosto de 2016, los Portavoces de los Grupos parlamentarios Popular y Ciudadanos firmaron un nuevo Pacto anticorrupción con seis medidas. Entre las medidas se incluían: la limita-



ción de mandatos, la separación inmediata de cualquier cargo público que hubiera sido imputado formalmente por delitos de corrupción política, o la aprobación de una nueva ley electoral que incluyera, entre otras cuestiones, el incremento de la proporcionalidad, la existencia de listas desbloqueadas o la desaparición del voto rogado. Tras una primera votación en el proceso de investidura sin haberse conseguido la mayoría absoluta necesaria por parte del candidato propuesto, este Pacto se ha visto encaminado a su desaparición.

En la misma línea que el anterior Pacto, de forma pionera, en enero de 2016 en la Comunidad de Madrid el Consejo de Gobierno de esta Comunidad presentó lo que ha denominado Plan de Regeneración Democrática, una batería de nueve medidas destinadas a mejorar la calidad democrática: modificación del Estatuto de Autonomía para suprimir los aforamientos y limitar los mandatos del Presidente del Gobierno autonómico y de los Consejeros; de la Ley Electoral para establecer listas abiertas, y de la Ley del Gobierno y de la Administración para evitar la acumulación de cargos públicos. Como acabamos de señalar, habrá que esperar a ver si hay voluntad política para ponerlo en marcha.

Así las cosas, por parte de la ONG Transparencia Internacional España, bajo el argumento del *“creciente recelo de la sociedad civil hacia los políticos y el Parlamento”* y ante el poco impacto de las normas vigentes sobre transparencia, desde su Comisión de Medidas Legales y Sociales contra la corrupción se elaboraron en junio de 2016 unos Principios de ética y buenas prácticas parlamentarias. Estos principios tienen como finalidad *“reforzar la relación de confianza entre ciudadanos e instituciones, así como la credibilidad en la clase política y en los Parlamentos, base de la legitimidad en cualquier sistema de democracia representativa”*. Entre dichos principios, y en relación más directa con los partidos políticos, Transparencia Internacional propone la conveniencia de listas electorales abiertas o desbloqueadas, la limitación de la politización de la contratación y la publicidad de las asignaciones a los Grupos parlamentarios.

Debemos destacar aquí la importante tarea que Transparencia Internacional España está realizando con los partidos políticos, a los que han logrado involucrar en un proceso de mejora de su nivel de transparencia. De hecho, esta ONG ha venido firmando desde finales de 2015 hasta principios de 2016 cuatro Convenios por la Transparencia y contra la Corrupción con PSOE, UPyD, Ciudadanos y Convergencia Democrática de Cataluña. Asimismo, la ONG ha venido realizando diferentes encuestas para evaluar el nivel de transparencia de los partidos políticos basándose en una serie de preguntas sobre la información que los mismos publican en sus páginas web. La conclusión de Transparencia Internacional España es que muchos partidos han hecho un esfuerzo por mejorar de forma sustantiva la exigencia de transparencia básica.

Por último, pero no menos importante, a nivel internacional y europeo también se han llevado a cabo diferentes actuaciones para combatir la corrupción en el ámbito político y reforzar y regenerar el principio democrático. Así, a nivel europeo, en febrero de 2014 se publicó el Anexo sobre España del Informe de lucha contra la corrupción en la Unión

Europea (COM (2014) 38 final, Bruselas 3 de febrero de 2014. También conocido como Informe Malmström). En este Informe, que recoge las propuestas realizadas por órganos internacionales, además de poner de manifiesto que *“la integridad política es un grave problema en muchos Estados miembros”*, y de partir de la base de que *“no hay una solución única al problema de la corrupción”*, apuesta por mecanismos de control independientes, así como por medidas preventivas que deben acompañadas de la clara voluntad política de ponerlas en marcha y de cumplirlas. Para el caso de España, en el Informe se recogen entre otras propuestas, la transparencia de la actividad de los grupos de presión, la aprobación de normas éticas o de integridad de los partidos más allá de las sanciones penales, y denuncia de forma expresa el nivel de endeudamiento de los partidos políticos con entidades financieras y la presencia cada vez mayor de cargos políticos en órganos directivos de cajas de ahorro y bancos comerciales, con la consecuente falta de independencia que ello supone.

Pero la labor más importante en este terreno se ha producido a nivel internacional por parte del Grupo de Estados contra la Corrupción del Consejo de Europa, conocido como GRECO. Este Grupo creado en mayo de 1998 por el Comité de Ministros del Consejo de Europa, y tomando como referencia los Principios Rectores en la lucha contra la corrupción (adoptados por Resolución (97) 24 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 6 de noviembre de 1997), se encarga de elaborar y aprobar Informes sobre el nivel de corrupción en los Estados miembros tras su correspondiente evaluación. Así, en el caso de España y, en concreto, en relación con los partidos políticos, en el marco de la Tercera ronda de evaluación, que se puso en marcha en el 2008, se han aprobado unos Informes analizando las incriminaciones por corrupción y la transparencia de los partidos políticos [el Informe de evaluación aprobado y publicado en mayo de 2009; el Informe de resultados aprobado y publicado en abril de 2011; el segundo Informe de resultados aprobado en junio y publicado en julio de 2013; la Adenda al segundo Informe de resultados aprobada en octubre de 2014 y publicada en marzo de 2015; y la segunda Adenda al segundo Informe de resultados aprobada en diciembre de 2015 y publicado en febrero de 2016]. A lo largo de los diferentes Informes sobre España (a la que se ha evaluado en un total de cuatro ocasiones), el GRECO ha puesto de manifiesto en más de una ocasión la interferencia que ejercen los partidos políticos en los distintos poderes del Estado, como es el caso del Informe publicado en enero de 2014 centrado en el ámbito del Poder Judicial (Camisón, 2014).

Centrándonos en los ya citados Informes del GRECO sobre corrupción y transparencia de los partidos políticos, entre las seis medidas recomendadas en el Informe de evaluación encontramos: garantizar que las donaciones a los partidos no se utilizan para evitar eludir las normas sobre financiación de los partidos; incrementar la transparencia de los ingresos y gastos de los partidos a nivel local, así como de las fundaciones y entidades dependientes de los partidos; establecer un formato común para la elaboración y publicación de las cuentas; mejorar el sistema de auditoría interna de los partidos garantizando la independencia del órgano o entidad que la realice; incrementar los recursos materiales y personales del Tribunal de Cuentas; y concretar el sistema de infracciones y sanciones en

materia financiera introduciendo sanciones realmente disuasorias. Si bien estas medidas se propusieron en el año 2009, en febrero de 2016 el GRECO constató que España había hecho un gran esfuerzo por cumplir todas ellas modificando su legislación, pero que en lo relacionado con la transparencia a nivel local y con las entidades y fundaciones dependientes de los partidos políticos sólo se habían conseguido parcialmente los objetivos propuestos. Para el GRECO, el hecho de que las cuentas de dichas fundaciones y entidades no se encontrasen consolidadas con las cuentas del partido del que dependen podría provocar que el partido se financiara indirectamente a través de las mismas.

Por último, a nivel internacional debemos citar las interesantes propuestas presentadas por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (en adelante, OCDE). En un Informe presentado en febrero de 2016 (*Financing Democracy: Funding of political Parties and Elections Campaigns and the Risk of Policy Capture*), la OCDE pone de manifiesto que en política, “*el dinero es un arma de doble filo*” y que la confianza de los ciudadanos españoles en el sistema político es prácticamente nula. Además, alertando de los problemas existentes en la financiación de los partidos políticos que pueden provenir de las donaciones privadas, la OCDE aconseja el establecimiento de un riguroso sistema de sanciones ante el temor de que los procesos democráticos caigan en manos de intereses privados.

### 3. EL ORIGEN DE LA OPACIDAD DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS: SU ESTRUCTURA INTERNA Y SU FINANCIACIÓN

Cuando en un Estado prima la transparencia en el funcionamiento de sus instituciones y su fiscalización “*se contribuye a la necesaria regeneración democrática, se promueve la eficiencia y eficacia del Estado y se favorece el crecimiento económico*” (Apdo. I Exposición de Motivos, Ley de Transparencia). Vistas las previsiones de la Ley de Transparencia, así como el resto de normas y principios aprobados en este terreno, podría parecer que todos los problemas respecto de los partidos políticos están solucionados y que los mismos cumplen con las previsiones que los hacen transparentes y accesibles. Pero si el papel lo aguanta todo, no así la práctica.

Por lo tanto, se hace necesario ver cuál es el origen de la opacidad en los partidos políticos para buscar los mecanismos adecuados para su solución, adaptando los existentes o proponiendo unos nuevos, para lo que contamos con las propuestas analizadas en el apartado anterior.

La falta de transparencia en los partidos políticos se va a evidenciar, esencialmente, en los pilares de su existencia: su estructura interna y su financiación.

#### 3.1. La exigencia de democracia interna

La propia Constitución española en su artículo 6, así como la LOPP, nos indican que la organización y funcionamiento de los partidos políticos deben ser democráticos. Si un par-

tido no tiene realmente una estructura democrática y plural, difícilmente podrá cumplir con la función constitucionalmente exigida de ser mecanismo de expresión del pluralismo político que luego debería proyectarse en el conjunto de las instituciones democráticas en las que se inserten.

Bien es cierto que tras la modificación sufrida en la LOPP en el año 2015 se hace un intento por clarificar la situación de los afiliados a los partidos y se les reconoce fórmulas de participación directa *“en los términos que recojan sus Estatutos, especialmente en los procesos de elección de órgano superior de gobierno del partido”* (art. 7.1). Pero si atendemos a la realidad de los hechos, la falta de concreción del mandato constitucional y la falta de voluntad legislativa por concretar dicho mandato -ya hemos visto cómo la LOPP impone unos requisitos mínimos al efecto (arts. 7 y 8)-, así como la existencia de la “ley de hierro de las oligarquías”, provoca que la participación de los afiliados a un partido político se vea supeditada a la voluntad del líder del mismo. Y si a esto le unimos el hecho de la falta de claridad en los procesos de toma de decisiones a nivel interno, o de los procesos de designación de los candidatos a ocupar cargos representativos o a tener un puesto en las listas electorales, fruto del clientelismos al líder del partido y de esas estructuras oligárquicas, se quiebra toda idea de funcionamiento democrático.

Se hacen necesarias medidas como las propuestas por organismos internacionales, consistentes en elecciones primarias o listas abiertas, pero todo ello seguirá siendo una quimera si el proceso interno que se desarrolle en el partido no es transparente. No podemos olvidar que en función del grado de transparencia del propio partido, así será el nivel de democracia de las instituciones en las que se inserten sus miembros. Por este motivo, la exigencia de democracia interna será *“la mejor forma de combatir la esclerosis de los partidos, su autismo político y el distanciamiento de los ciudadanos”* (Bilbao, 2015: 44-45).

### 3.2. Financiación

Sin en entrar en detalle sobre la forma de financiación de los partidos políticos y sobre la conveniencia o no del modelo, baste con recordar aquí, como recoge la LOFPP (art. 2) que los partidos se financian en su mayor parte por ingresos que provienen de recursos públicos (subvenciones públicas para gastos de funcionamiento y para gastos electorales, además de las aportaciones que puedan recibir de los Grupos parlamentarios), a los que suman fondos privados (que provienen tanto de la cuota de sus afiliados, de sus propias actividades, de créditos, así como de las donaciones de personas físicas, o incluso de herencias o legados que reciban).

Y en relación con las obligaciones de transparencia, remitimos a lo ya mencionado en la LOFPP, donde se incluye la obligación de publicar el balance de cuentas y resultados del partido, así como las condiciones de sus créditos y préstamos, la cuantía de los créditos concedidos, las condonaciones de deuda, así como las donaciones recibidas con la referencia de los donantes.

En este punto, debemos recordar también para hacernos una idea del problema de la falta de transparencia del modelo de financiación de los partidos políticos, que junto a dichas asociaciones pueden existir fundaciones y entidades vinculadas o dependientes de las mismas, siendo éste uno de los aspectos menos transparentes relacionados con su financiación. Así, hay que tener en cuenta que para un conocimiento real de los fondos de los que el partido puede disponer, no bastaría sólo con analizar y dar publicidad a los ingresos y gastos del partido, sino también de las citadas fundaciones y entidades vinculadas y a la forma en la que éstas pueden contribuir a financiar a los partidos y las campañas electorales. Pero si bien se exige la publicidad de sus cuentas, no se limitan las donaciones que las mismas pueden recibir que luego revertirán en los partidos de los que dependen. Así, por ejemplo, podemos ver cómo en la práctica una aportación de un contratista puede hacerse a una fundación vinculada a un partido político y luego ésta revertirla en el partido sin ninguna objeción legal (Ridao, 2014b: 13). Además, el hecho de que las fundaciones no tengan limitada la cantidad del donativo, ni el hecho de que el mismo lo haga una persona jurídica, deja abierta la vía a la irregularidad de que las citadas fundaciones financien los partidos de forma indirecta.

En esta misma línea, otros aspectos que no quedan del todo claros están, en primer lugar, en conexión con la falta de precisión respecto del control de las cuentas de los Grupos parlamentarios, pues nos podemos estar encontrando igualmente en una forma de financiación indirecta de los partidos y nada transparente (Ridao, 2014a: 216); y, en segundo lugar con la falta de control, no tanto de los ingresos, sino de los gastos y, en concreto, los gastos electorales (Blanco, 2015: 170-171).

Si bien, como hemos dejado señalado, no es objeto de este trabajo analizar el sistema financiero de los partidos políticos, sino su grado de transparencia, debemos indicar que la existencia tanto de límites a sus recursos como de medidas de control y fiscalización, en el fondo contribuyen -como la transparencia- a favorecer el equilibrio y la igualdad de oportunidades entre las fuerzas políticas que quieren concurrir a los procesos electorales y, con ello, al pluralismo político y a la participación ciudadana (Ruíz-Rico, 2014: 230; y Carmona, 2015: 112).

En este orden de cosas, y en la línea de potenciar la igualdad de oportunidades y con ello reforzar el principio democrático, no podemos perder de vista la necesidad de reformar la LOREG en relación con la financiación de las campañas electorales, con el fin de una mayor fiscalización de las mismas y de evitar que la financiación ordinaria del partido se confunda con la financiación electoral sin ningún tipo de control y sin luz ni taquígrafos.

La desconfianza ciudadana y la actual crisis de legitimidad de los partidos tiene una clara conexión con los casos de financiación ilegal y corrupción política (Blanco, 2015: 161; y Ridao, 2014a: 211), pero en realidad -salvo casos como el del Partido popular en la Comunidad Valenciana, el conocido “pitufeo”, o el escándalo de los papeles de Bárcenas- los casos de corrupción no tienen tanto que ver con el modelo de financiación de los partidos



políticos (por muy criticable o poco transparente que sea el mismo), sino más bien con los “*mecanismos clientelares con agentes sociales y económicos de la sociedad*” que provocan algunos miembros de los partidos que buscan enriquecerse personalmente valiéndose de su posición dentro del partido (Ruíz-Rico, 2014: 240).

Aún así, la importancia de controlar la forma de financiación de los partidos obedece a que dichas organizaciones, aunque tengan naturaleza privada, desempeñan una función esencial para el Estado democrático (Aragón Reyes, 2015: 94). De ahí la relevancia de controlar no sólo sus ingresos y gastos públicos, sino también sus recursos privados, en tanto que dichos fondos se emplean “*directa o indirectamente para el mejor cumplimiento de las funciones de naturaleza pública que cumplen los partidos*” (Bastida, 2015: 94-95). De hecho, en relación con el nivel de transparencia de los partidos políticos, ya en el año 2001, en el Informe anual del Tribunal de Cuentas, aprobado en su sesión de 30 de octubre, se indicaba la necesidad de “*garantizar la suficiencia, regularidad y transparencia de la actividad económica de estas formaciones*”.

Por último, y en conexión con el sistema financiero de los partidos políticos y su nivel de transparencia, debemos señalar los mecanismos de control o fiscalización del mismo, elementos clave para un correcto funcionamiento del sistema. Ya hemos visto cómo la LOFPP, así como la LO 3/2015, de Control de la actividad económico-financiera de los Partidos Políticos, recogen obligaciones y limitaciones en relación con la financiación de los partidos políticos (incluso la LOREG, dispone varios preceptos sobre la financiación de la campaña electoral). Creemos que la propuesta lanzada, especialmente por el GRECO, de la existencia de auditorías llevadas a cabo por entidades independientes podría ser un paso para contribuir a la transparencia del partido, reforzar su disciplina financiera y acabar con los casos de corrupción.

Pero sin detenernos aquí sobre el modelo en sí, sino sobre su carácter más o menos transparente, debemos recordar que existen deberes contables y de información que se exigen a estas asociaciones, así como el sometimiento al control del Tribunal de Cuentas y la existencia de un régimen sancionador efectivo en caso de incumplir con las citadas obligaciones (régimen que deja mucho que desear). Sobre esta cuestión se han pronunciado tanto a nivel europeo como internacional, y convenimos con los correspondientes organismos en criticar el hecho de que el incumplimiento en esta materia no tenga un régimen sancionador que produzca efectos disuasorios y evite casos como los que a diario asaltan los medios de comunicación.

#### **4. EL OBJETIVO: LA REGENERACIÓN DEMOCRÁTICA. EL INSTRUMENTO: LA TRANSPARENCIA**

La exigencia de una regeneración democrática es ya una demanda a gritos por parte de los ciudadanos, y la misma será imposible si no va de la mano de la exigencia de transparencia de las instituciones y del reconocimiento de un derecho de acceso a la información públi-



ca (García-Escudero, 2015: 171-174; y Tusell, 1993: 29), aunque el proceso de recobrar la confianza es lento y deberá realizarse con pasos firmes y medidas sólidas que demuestren a los ciudadanos la voluntad del cambio y no el mero cumplimiento formal y aparente para “aparecer en la foto”.

Con las matizaciones necesarias, y como ya ha quedado dicho, no podemos olvidar que *“la calidad de una democracia depende de la calidad de sus políticos”* (Alzaga, 2015: 141). Por ello, hay que *“fortalecer legalmente a los partidos para consolidar la democracia”* (Blanco, 2015: 152-154).

De esta forma, el fortalecimiento de los partidos pasa ineludiblemente por la exigencia de transparencia en su organización interna, funcionamiento y financiación. En sentido contrario, tendremos partidos marcados por la sospecha y alejados de los ciudadanos a los que deben representar.

Reiteramos en este punto la necesidad de que la transparencia vaya asociada a un sistema permanente de rendición de cuentas y que los ciudadanos puedan conocer el proceso de toma de decisiones y la forma de financiación de los partidos a los que van a votar. Para retornar la confianza ciudadana, y que se reduzca verdaderamente la corrupción, deben existir unos adecuados mecanismos de control que permitan la rendición de cuentas (Casinelli, 2014: 15-16). La rendición de cuentas no consiste sólo en ofrecer cifras o información de las actividades llevadas a cabo, sino que debe llevar aparejada la responsabilidad correspondiente ante las anomalías detectadas (Villoria, 2014-2015: 99-100). El control se convierte así en elemento esencial del proceso de regeneración democrática. Y esto es así porque mediante la transparencia y la rendición de cuentas, los partidos políticos están siendo evaluados por los ciudadanos y pueden evaluarse ellos mismos de forma permanente (Moya / Cid, 2014: 16), lo que en primer lugar reactivará la confianza ciudadana y, en segundo lugar, mejorará su funcionamiento, reforzando el principio democrático.

Así las cosas, en primer lugar, en relación con la estructura y funcionamiento democrático del partido, entre las medidas tendentes a conseguir una mayor transparencia de los mismos, creemos que deben destacarse aquellas relacionadas con la aprobación de Códigos éticos por parte de los mismos. Junto a los citados Códigos éticos o buenas prácticas, sería aconsejable la creación de una Comisión ética en cada partido compuesta por expertos independientes y de prestigio, y que diera respuesta a los casos en los que algún miembros tuviera un comportamiento poco ético o dudoso.

En íntima conexión con dichos Códigos sería conveniente que los partidos, con el fin de hacer más visible su identidad, su composición y funcionamiento, aprobaran unas normas de Buenas prácticas en las que se recogieran de forma detallada los procedimientos internos de los mismos, en especial: los relacionados con el proceso de las autoridades del partido y la selección de candidatos a las listas electorales; los mecanismos de control y sanción previstos en el propio partido; y, los medios de comunicación tanto interna y externa de los que se valen (Moya / Cid, 2014: 17).

Debemos crear conciencia ciudadana de la necesidad de una sociedad basada en la transparencia y que rechace de frente la corrupción (Ruíz Rico, 2014: 225-226). Conciencia, no sólo entre los actores políticos y las instituciones y servicios públicos, sino también entre los propios ciudadanos. Y al hilo de esto, sería conveniente realizar planes de formación en transparencia. Hay que concienciar de la necesidad de buscar el interés general de los representados y no el personal o el del partido en sí mismo.

Otra medida que puede favorecer la transparencia en relación con la estructura interna de los partidos, y hacerlos más democráticos, es la existencia de listas electorales abiertas o, al menos, desbloqueadas. De esta forma, el ciudadano podrá elegir al candidato que crea que mejor le representa -y no al que haya decidido el partido sin saberse muy bien los motivos-; y, por otro lado, además de evitar que las listas se “cocinen” de forma poco transparente en el seno de los partidos, impide la férrea adhesión de los parlamentarios a su Grupo parlamentario, y por tanto al partido, y no a sus representados.

En segundo lugar, con el fin de dotar de mayor transparencia al sistema financiero de los partidos políticos, además de medidas tendentes a la publicidad -siempre en un formato comprensible- de la información financiera y contable de dichas organizaciones, se debe apostar por mecanismos que evidencien que el partido sólo representa a la voluntad popular, que concurre en igualdad de oportunidades con el resto de partidos en la competición electoral, y que no está manipulado ni influenciado por la opinión de los sujetos o entidades que lo financian (Moya / Cid, 2014: 17).

En este sentido, sería conveniente regular los grupos de interés o *lobbies*, y más específicamente, cuando éstos ejercen un *pay to play* (dinero a cambio de favores) en los Grupos parlamentarios (de los cuales también se debería exigir un control más férreo de sus asignaciones, ingresos y gastos y la conexión de dicha contabilidad con la del partido al que pertenecen) o en las fundaciones y entidades vinculadas o dependientes. Deberían hacerse públicos sus integrantes así como el hecho de haberse negociado con los mismos.

Asimismo, con el fin de evitar que los políticos quieran representar más a sus intereses que a los de los ciudadanos, deberían evitarse las llamadas “puertas giratorias”. Se deberían establecer límites al ejercicio de aquellos miembros del partido que ocupan posiciones relevantes en el mismo y son elegidos como representantes para que tras su cese, con las matizaciones necesarias, no puedan realizar actividades privadas que coincidan con materias en las que trabajó como representante. En esta misma línea, debería prohibirse la existencia de cargos políticos en cajas de ahorro o bancos privados, con el fin de evitar una dependencia de los mismos.

Para dotar de mayor transparencia al sistema financiero de los partidos políticos se hace necesaria, especialmente, la existencia de unos mecanismos de control efectivos e independientes (como los relativos a las auditorías internas del partido), con un régimen sancionar verdaderamente disuasorio, que eviten la percepción ciudadana de que la impunidad reina a sus anchas entre la clase política.

Finalmente, debemos recordar aquí que el uso de las nuevas tecnologías puede facilitar y fomentar la participación ciudadana y el acercamiento de la misma a los partidos. Con esto queremos decir que la modernización no debe limitarse a hacer un uso de Internet o de las páginas webs institucionales para publicar información de una forma activa, sino que se deben utilizar los nuevos medios para reforzar la citada participación (Cotino Hueso, 2012: 29-31; y García García, 2014: 76).

Para concluir: la calidad de nuestra democracia va a depender de la calidad democrática de nuestros partidos políticos, de cómo éstos se conciben, se financien, desarrollen sus funciones y contribuyan a manifestar la opinión pública (Alzaga, 2015: 141). Pero no podemos perder de vista la realidad de las cosas, y la regeneración democrática no pasa sólo por una regeneración formal, legislativa, sino por una regeneración fáctica, superando *“los intereses creados benaventianos que habitan en el seno de las instituciones”* (Alzaga, 2015: 146). Yes, we can?

## 5. BIBLIOGRAFÍA

- Alguacil González-Auriol, J. (2013). Estado de partidos: participación y representación, Madrid, Marcial Pons.
- Alzaga Villaamil, O. (2015). “Hacia el estudio de lo preocupante en nuestro régimen de partidos”. Teoría y Realidad Constitucional, nº 35, pp. 123-147.
- Aragón Reyes, M. (2015). “Encuesta sobre los partidos políticos”. Teoría y Realidad Constitucional, nº 35, pp. 13-119.
- Bastida Freijedo, F.J. (2015). “Encuesta sobre los partidos políticos”. Teoría y Realidad Constitucional, nº 35, pp. 13-119.
- Bilbao Ubbillos, J.M. (2015). “Encuesta sobre los partidos políticos”. Teoría y Realidad Constitucional, nº 35, pp. 13-119.
- Blanco Valdés, R.L. (2015). “La caída de los Dioses: de los problemas de los partidos a los partidos como problemas”. Teoría y Realidad Constitucional, nº 35, pp. 149-182.
- Blanes Climent, M.A. (2014). “Sin transparencia no hay democracia”. Cuadernos Manuel Giménez Abad, nº 8, pp. 151-158.
- Bustos Gisbert, R. (2010). “Corrupción política: un análisis desde la teoría y la realidad constitucional”. Teoría y Realidad Constitucional, nº 25, pp. 101 y ss..
- Camisón Yagüe, J.A. (2014). “El Informe sobre prevención de la corrupción en España del Grupo de Estados contra la Corrupción del Consejo de Europa (2014): aspectos judiciales”. Teoría y Realidad Constitucional, nº 34, pp. 395-412.

- Carpizo McGregor, J. (2011). "Transparencia, acceso a la información y universidad pública autónoma". Pensamiento Constitucional, año XV (15), pp. 27-50.
- Cassinelli, A. (2014). "Transparencia y gobernabilidad para una democracia de calidad". Revista Transparencia & Sociedad, nº 2, pp. 11-26.
- Cotino Hueso, L. (2012). "La regulación de la participación y de la transparencia a través de Internet y medios electrónicos. Propuestas concretas". Journal of public policies and territories. Participation, citizen, control, governance, nº 2, pp. 27-39.
- García García, J. (2014). "Gobierno abierto: transparencia, participación y colaboración en las Administraciones Públicas". Innovar, nº 24 (54), pp. 75-88.
- García Guitián, E. (2016). "El sistema de representación política y social: aportaciones al diagnóstico sobre su crisis actual". En: Gutiérrez Gutiérrez, I. (Ed.) (2016). Decidir por mayoría, Madrid, Marcial Pons, pp. 30-40.
- García Pelayo, M. (1986). El Estado de Partidos, Madrid, Alianza Editorial.
- García Roca, J. (2004). "La consolidación de la democracia y justicia constitucionales". Revista Jurídica de Castilla y León, nº extraordinario, pp. 33-50.
- García-Escudero, P. (2015). "Regeneración del Parlamento, transparencia y participación ciudadana". Teoría y Realidad Constitucional, nº 36, pp. 171-216.
- Goig Martínez, J.M. (2015). "Transparencia y corrupción. La percepción social ante comportamientos corruptos". Revista de Derecho UNED, nº 17, pp. 73-107.
- Gutiérrez David, E. (2014). "Derecho de acceso a la información pública". Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, nº 6, pp. 186-196.
- Lizcano Álvarez, J. (2012-2013). "Transparencia". Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, nº 3, pp. 160-166.
- Lucas Martín, J. de (1990). "Democracia y transparencia. Sobre poder, secreto y publicidad". Anuario de Filosofía del Derecho, nº VII, pp. 131-145.
- Mair, P. (2005). Democracy beyond Parties [Paper 05-06. Center for the Study of Democracy. University of California, Irvine] [Fecha de consulta: 22/08/2016] <http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/3291/viewcontent.pdf?sequence=1>
- Michels, R. (2008). Los partidos políticos. Un estudio sociológico, 2ª ed., Buenos Aires, Amorrortu.

- Moya Díaz, E. / Cid Botteselle, V. (2014). “Hacia una propuesta de transparencia en los partidos políticos de Chile”. *Transparencia & Sociedad*, nº 1, pp. 13-26.
- Presno Linera, M.A. (2014). “La voz del desafecto: razones y propuestas”, [Blog El derecho y el revés] [Fecha de consulta: 30/08/2016]  
<https://presnolinera.files.wordpress.com/2014/05/la-voz-del-desafecto.pdf>
- Ridao Martín, J. (2014a). “La transparencia y el control económico-financiero de los partidos políticos en España. Entre un balance decepcionante y un futuro sombrío”. *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, nº 7, pp. 211-222.
- Ridao Martín, J. (2014b). “Las medidas contra la corrupción política en la X Legislatura de las Cortes Generales: ¿avanzamos de forma suficiente y eficaz?”. *Revista de Estudios Jurídicos*, nº 14, pp. 1-25.
- Rosanvallón, P. (2007). *La contrademocracia: la política en la era de la desconfianza*, Buenos Aires, Manantial.
- Ruíz-Rico Ruíz, G. (2014). “La lucha contra la corrupción desde el Estado constitucional de Derecho: la legislación sobre financiación de partidos políticos en España”. *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, nº 7, pp. 223-241.
- Tusell Gómez, J. (1993). “La regeneración de la democracia”. *Cuenta y Razón*, nº 78-79, pp. 27-32.
- Villoria, M. (2014-2015). “La transparencia como política pública en España: algunas reflexiones”. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, nº 7, pp. 85-103.

# ESTUDIO COMPARADO DE LA TRANSPARENCIA DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS EN EL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS DE LAS LEGISLATURAS X Y XI.

Dra. Beatriz C. Martínez Isidoro. Fundación Compromiso y Transparencia

## Resumen:

Este estudio muestra la evolución de la transparencia de los partidos políticos en la X y XI Legislatura de la democracia española, esta última iniciada y finalizada en el primer semestre del año 2016. La comparación de ambos periodos muestra la variación de la tendencia de los partidos políticos en términos de transparencia y rendición de cuentas, por lo que los resultados permiten valorar la importancia que estas organizaciones, viejas y nuevas en el hemisferio, otorgan a la transparencia.

Los valores utilizados para realizar este estudio comparativo son los resultados del análisis anual que Fundación Compromiso y Transparencia realiza para su informe *Transparencia, el mejor eslogan*, publicado desde 2012. La Fundación sigue una metodología propia, desarrollada específicamente para analizar las páginas web de los partidos políticos, basada en un sistema de principios e indicadores que determinan si la información y los contenidos publicados a través de las web son los adecuados para considerar a los partidos políticos como organizaciones “transparentes”.

## Palabras clave:

Transparencia, Partidos, Política, Evolución

## 1. PRINCIPIOS DE TRANSPARENCIA

Las nuevas tecnologías de la información han modificado los límites de la comunicación, permitiendo publicar cantidades ingentes de datos y contenidos. Por esta razón, la Fundación Compromiso y Transparencia, siguiendo los criterios que ha desarrollado a lo largo de su experiencia publicando informes sobre la transparencia de las instituciones públicas y privadas, ha identificado cuatro principios básicos para determinar la transparencia voluntaria en la publicación de contenidos a través de las páginas webs.

1. Una primera condición es la *visibilidad*, es decir, facilitar que el contenido sea captado de manera sencilla por estar situado en un lugar visible en las páginas webs. En ocasiones el contenido se encuentra en el portal, pero no es fácilmente visible porque el “recorrido” que hay que hacer para localizarlo es muy complejo.
2. Un segundo elemento importante es la *accesibilidad*: el contenido puede ser visible, pero si se necesita un permiso o registro para poder consultarlo no se puede considerar que la información sea accesible.
3. La información ha de ser también *actual*. Si los contenidos no están al día, se estima que no hay una disposición real de ser transparente. En este sentido, la información solicitada debe referirse al último ejercicio cerrado legalmente. En el caso del presente



informe se ha dado por buena solo la información que esté actualizada hasta el ejercicio 2013-2014.

4. Por último, el cuarto elemento es la *integralidad*. Por integralidad entendemos que la información debe ser completa y exhaustiva. No basta informar parcialmente de un determinado contenido para cumplir los criterios. Por ejemplo, no sería suficiente proporcionar información en el área de la *Estructura directiva* o en el área de *Personas* del perfil de algunos de los *cargos directivos* o *cargos electos*. Para dar por cumplido este criterio los partidos deben proporcionar un perfil de todos y cada uno de los cargos directivos o electos.

## 2. ÁREAS E INDICADORES DEL ANÁLISIS DE CONTENIDO

El análisis de la transparencia a través de las páginas webs de los partidos políticos se ha realizado sometiendo el contenido, además de los principios básicos explicados anteriormente, a 28 indicadores clasificados en ocho áreas temáticas.

A lo largo de las ediciones del informe Transparencia, el mejor eslogan, se han modificado algunos indicadores y se han incluido algunos nuevos con el fin de elevar el nivel de exigencia a los partidos políticos. En este sentido, cabe destacar que desde Fundación Compromiso y Transparencia se defiende el principio de la transparencia como un esfuerzo voluntario en continua evolución.

A continuación se explican brevemente las áreas e indicadores aplicados en el análisis del último informe:

### 1. Quiénes somos

Esta área pretende ofrecer una información básica sobre los orígenes del partido, su evolución histórica, los hechos más relevantes, así como sobre su ideario fundamental, los principios y valores que lo sustentan.

#### 1.1 Historia del partido

Es importante conocer el origen del partido: ¿Por qué se ha creado? ¿Cuál ha sido su recorrido hasta la actualidad? Respondiendo estas cuestiones, se comunica a los interesados el objetivo del partido; quiénes fueron los protagonistas de su fundación; el modo en que los actuales candidatos se han ido sumando al proyecto; el tiempo que lleva el partido en la escena política; sus logros y derrotas, y el compromiso de la organización con su objetivo original.

#### 1.2. Ideas y valores

Las ideas y los valores representan el sustrato ideológico del partido, la razón de ser de la organización. El vínculo entre los simpatizantes y afiliados al partido se nutre precisamente de esas creencias y principios que se quieren defender y promover en la escena política.

## 2. Gobierno

Toda organización tiene un marco institucional que define su funcionamiento, sus competencias, sus órganos de representación y sus reglas del juego. Los partidos políticos no son una excepción. Si todas las organizaciones (empresas, fundaciones, asociaciones, etc.) deben guiarse en su actuación por un conjunto de normas jurídicas y prácticas de buen gobierno, los partidos políticos como instituciones que pretenden, a través de sus propuestas y candidatos, gobernar el destino de un país deben ser ejemplares en este área. El área de gobierno de las organizaciones se suele regular mediante tres documentos básicos: el acta fundacional, los estatutos y el código de buen gobierno.

### 2.1 Acta fundacional

De acuerdo con el artículo 3 de la Ley Orgánica 6/2002 de 27 de junio de Partidos Políticos la constitución de un partido político debe “formalizarse mediante acta fundacional, que deberá constar en documento público y contener, en todo caso, la identificación personal de los promotores, la denominación del partido que se propone constituir, los integrantes de los órganos directivos provisionales, el domicilio y los estatutos por los que habrá de regirse el partido que trata de constituirse”.

### 2.2 Estatutos

Los estatutos constituyen el documento legal que regula el funcionamiento básico de una organización. En los estatutos se detalla de manera pormenorizada cuáles son los principales órganos de gestión y de gobierno, sus competencias, sus normas de funcionamiento, el procedimiento para nombrar y cesar a sus miembros, sus derechos y obligaciones, etc. Para cualquier interesado en afiliarse a un partido resulta imprescindible conocer las reglas del juego que regularán su adscripción al mismo y tener la garantía de que la organización se someterá voluntariamente a un marco legal de actuación.

### 2.3 Código ético

Este tipo de documentos suelen desarrollar principios éticos de actuación o fijar normas de comportamiento, tanto para los cargos electos, como para los directivos del partido. En estos códigos se suelen abordar temas como los principios básicos de actuación, los deberes de diligencia y lealtad de los miembros, la regulación de los conflictos de intereses, las posibles incompatibilidades en el ejercicio de los cargos, las obligaciones de información y transparencia en el desempeño de las funciones, así como el sistema de cumplimiento y seguimiento del código, entre otros aspectos.

## 3. Estructura directiva

Gracias a la publicación de los estatutos y otros documentos jurídicos se conoce el funcionamiento y las normas que regulan la organización interna de los partidos políticos. El área de la estructura directiva está orientada a dar a conocer el reparto y distribución del poder en la organización, identificar los principales cargos directivos del partido y los

órganos de decisión y gobierno. Esta sección abarca tres apartados básicos esenciales y comunes en todas las organizaciones: el organigrama, el perfil o currículum de los cargos directivos y una descripción o resumen de las competencias y funciones de los órganos de dirección.

### 3.1 Organigrama

El organigrama es la representación gráfica de la estructura de una organización. Representa las áreas departamentales y, en algunos casos, las personas que las dirigen, describiendo las relaciones jerárquicas y las competencias. El organigrama permite obtener información sobre los principales elementos de autoridad, los diferentes niveles de jerarquía y la relación entre ellos.

### 3.2 Perfil de los cargos directivos

Para completar la información del apartado anterior es importante conocer la trayectoria profesional que han recorrido los directivos que ocupan los principales puestos de responsabilidad en el partido.

### 3.3 Órganos y competencias

Finalmente, después de la estructura y los miembros que la integran, es esencial conocer los principales órganos colegiados que rigen la dirección del partido y explicar claramente sus funciones y competencias.

## 4. Personas

No sólo es necesario conocer a los miembros que desempeñan cargos importantes dentro de la estructura directiva del partido, sino que también es imprescindible conocer el perfil y la situación económica de los representantes políticos que ocupan puestos de diputados y senadores dentro de las Cortes españolas, como garantía de su competencia profesional y del comportamiento ético en el ejercicio de sus cargos. Para ofrecer de forma más clara esta información, se han diferenciado tres apartados básicos: *Nombres y perfiles de los cargos electos*, *Declaración de bienes y rentas* y *Salarios de los cargos electos*.

### 4.1 Nombre y perfil de los cargos electos

Los miembros de los partidos políticos tienen una doble función: ejercen un cargo público y desempeñan un servicio a la ciudadanía, lo cual justifica que se publique un currículum que muestre la trayectoria profesional y sus capacidades y competencias. Con esta información se trata de facilitar que los ciudadanos puedan formarse su propio juicio sobre la cualificación profesional, la experiencia y otros atributos análogos de los diputados y senadores.

### 4.2 Declaración de bienes y rentas

La necesidad de hacer públicas la declaración de bienes y rentas está dirigida a evitar el riesgo de que los responsables políticos puedan aprovecharse de sus cargos en beneficio propio, influir indebidamente en una decisión política y evitar los posibles

conflictos de intereses en que puedan incurrir por razón de sus responsabilidades. Esta exigencia ya está recogida en el Art. 160.2 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, por la que se da publicidad a las declaraciones de bienes patrimoniales de los diputados y senadores y que fue ampliada por Acuerdo de las Mesas del Congreso y el Senado el 19 de julio de 2011, obligando a dar publicidad de la declaración en la sede electrónica de cada Cámara, así como en el Boletín Oficial de las Cortes Generales

#### 4.3. Salarios y retribuciones de los cargos electos

Junto a la declaración de bienes y rentas, los cargos políticos electos deben publicar la retribución que perciben por todo tipo de conceptos en su página web, como exige hacer la actual *Ley de Transparencia* (artículo 8.1.f) en el *Portal de Transparencia*.

### 5. Afiliados

A cualquier organización la sostienen sus simpatizantes y miembros, y un partido político no es una excepción. Por esta razón también se ha dedicado una especial atención al apartado de afiliación de los partidos políticos, por ser el principal apoyo de la organización y la base social que justifica su existencia. Los aspectos más destacados dentro de este apartado son tres: *Número de afiliados*, *Derechos y obligaciones* de los mismos y los *Canales de comunicación*.

#### 5.1 Número

La cifra de afiliados es un dato que revela la base social real de la organización y proporciona una información muy valiosa sobre la vitalidad de la misma. La información actualizada y periódica sobre las altas y bajas de los afiliados constituye, además, un excelente termómetro para evaluar el apoyo o la falta de sustento a la organización.

#### 5.2 Derechos y obligaciones

Los partidos políticos, como cualquier otra organización, deben explicitar los derechos y obligaciones de sus afiliados. Entre esos derechos básicos se encuentran el de participar en los órganos de dirección; elegir a sus responsables; participar en la toma de decisiones; conocer las posibles infracciones y sanciones y el procedimiento previsto para imponerlas, etc. Algunos partidos (v.g. Partido Popular) suelen establecer dos modalidades de afiliados: militantes, con obligación de cuota, y simpatizantes, sin obligación de cuota. Los militantes suelen gozar de ciertos derechos exclusivos, como el elegir y ser elegido compromisario en los congresos del partido, y concurrir como candidato a formar parte de los órganos de gobierno del partido.

#### 5.3 Canales de comunicación

La organización debe hacer público cuáles son los canales ordinarios a través de los cuales mantienen una comunicación permanente con sus afiliados, atienden sus peticiones, consultas y quejas.

## 6. Programa

Todos los partidos cuentan con un programa electoral, con características formales parecidas, pero con contenidos tan variados y dispares como sus ideologías lo permiten. El programa electoral de un partido político es su tarjeta de presentación a la ciudadanía, en la que fijan sus posiciones, así como el contenido de sus promesas y propuestas sobre las grandes líneas de acción política. Es también es el principal motivo por el que los afiliados y simpatizantes deciden colaborar con la organización.

### 6.1 Políticas y medidas propuestas con información suficiente

Los programas deben ser explicados de manera clara y sencilla, contener información y datos suficientes, veraces y objetivos que permitan a los votantes decidir y valorar la viabilidad de sus propuestas.

Por lo tanto, las políticas, medidas y propuestas deben estar redactadas con la intención de rendir cuentas, una vez que los partidos hayan desempeñado funciones de gobierno.

### 6.2 Cuantificación económica de las principales medidas y políticas

Los programas de los partidos deben incluir una cuantificación económica de sus políticas, medidas y propuestas, detallando la inversión necesaria (creación o incremento de impuestos, inversión pública, emisión de deuda, etc) dentro del programa, de manera que los ciudadanos puedan entender y valorar la viabilidad presupuestaria.

### 6.3 Explicación de las reformas constitucionales, institucionales y legales

Los partidos deben explicar claramente qué procesos legales se realizaran, qué instituciones estarán afectadas o serán reformadas, el tiempo estimado necesario que llevarán los procesos legales y legislativos para que se implanten las políticas y medidas propuestas.

### 6.4 Persona responsable

Los partidos políticos deben facilitar en sus páginas webs la información de contacto de la persona responsable de cada una de las áreas programáticas, pues difícilmente se puede hablar de una toma de posición sobre un determinado tema si el partido no cuenta con una persona que responda a las peticiones de información o aclaraciones sobre el mismo.

## 7. Cumplimiento

El principal objetivo de todo partido político es mejorar la sociedad en diferentes ámbitos, y para ello desarrolla un programa electoral con un conjunto de propuestas e iniciativas que se compromete a ejecutar. Esta área pretende analizar el grado de cumplimiento de los compromisos y promesas electorales de los partidos.

### 7.1 Informe de gestión

Cualquier organización debe presentar un informe o memoria anual en la que rinde cuenta de los aspectos más relevantes de la gestión correspondiente al ejercicio cerrado.

### 7.2 Propuestas o iniciativas en relación con los programas

Las páginas webs de los partidos políticos, como muestra de transparencia de su compromiso con la ciudadanía, han de publicar todas sus acciones y propuestas realizadas durante la legislatura para alcanzar las promesas electorales.

### 7.3 Informe de cumplimiento de objetivos o propuestas (partidos en el gobierno)

Este informe de cumplimiento es una demanda a los partidos políticos que han conseguido formar gobierno, para mostrar la evolución de sus promesas electorales durante el período que ejercitan la acción de gobierno, especificando cuántos objetivos se han cumplido, cuál es la situación de los que no se han alcanzado y qué circunstancias han impedido cumplir con los restantes.

## 8. Información económica

La información sobre la financiación de los partidos políticos es, sin duda, una de las áreas más sensibles de estas instituciones. Buena prueba de ello es que la regulación de esta actividad está desarrollada por una Ley orgánica específica, la Ley orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de partidos políticos. En efecto, si cualquier institución que recibe subvenciones públicas y donativos privados para el cumplimiento de sus fines debe ser escrupulosamente transparente sobre el origen y destino de sus fondos, esa exigencia, si cabe, es mucho mayor en los partidos políticos que, como señala la propia ley, “cumplen una función pública trascendental en nuestro sistema democrático al ser instrumentos de representación política y de formación de la voluntad popular”. Por otra parte, la transparencia en la identificación de las contribuciones ayudará a evitar que éstas puedan dar pie a un trato de favor o ejercer una influencia inadecuada en una determinada decisión política.

Los indicadores relativos al área de información económica son los siguientes:

### 8.1. Balance y cuenta de resultados

Con esta exigencia se pretende que los partidos políticos informen de su situación patrimonial y financiera en un formato universalmente admitido, es decir publicando los estados financieros: balance de situación y cuenta de resultados.

### 8.2. Memoria explicativa de las cuentas generales

Junto a los estados financieros debe acompañarse el documento explicativo de los mismos. Por otra parte, el requerimiento de informar de conformidad con los anteriores formatos está exigido por la propia Ley de financiación (Art.14.5).



### 8.3. Desglose de sus principales fuentes de ingresos

Aunque esta información se encuentra en los estados financieros y la memoria explicativa de las cuentas generales, por la relevancia que tiene se exige que el partido la detalle de manera específica. Los partidos deben proporcionar información detallada del número y peso de sus fuentes principales de financiación: subvenciones públicas, cuotas de afiliados, donaciones, ingresos patrimoniales, legados, etc.

### 8.4. Desglose de las principales partidas de gasto

Este criterio pretende exigir transparencia en la información por el lado de los gastos, obligando a los partidos a detallar cuál es el destino de los fondos, separando con claridad los fondos destinados a pagar los gastos generales de los asignados a financiar las actividades propias de la organización.

### 8.5. Préstamos y créditos otorgados a la institución e identificación de las entidades bancarias.

Para evitar que el partido pueda valerse de sus influencias para tener un trato de favor por parte de las instituciones de crédito, se exige que la organización explique con claridad los préstamos y créditos concedidos, determinando la cuantía, la entidad prestamista, la tasa de interés, el plazo de amortización y el saldo pendiente. Actualmente, según la última modificación de 30 de marzo de 2015 de la *Ley Orgánica sobre financiación de los partidos políticos*, se prohíbe la condonación de deudas, parciales o totales, a los partidos políticos. En este sentido, la nueva normativa permite la renegociación de las condiciones de la deuda con las entidades de crédito, siempre y cuando el tipo de interés que se aplique a las formaciones políticas no sea inferior a las condiciones de mercado.

### 8.6 Informe de un auditor independiente

No es suficiente que la organización publique la información financiera, además de cumplir con esa obligación sus cuentas deberán estar revisadas por un auditor externo independiente.

### 8.6 Informe del Tribunal de Cuentas

De acuerdo con el Artículo 14. Nueve (Obligaciones relativas a la contabilidad de los partidos políticos) de la *Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos*: “Los partidos políticos, una vez emitido por el Tribunal de Cuentas el informe de fiscalización correspondiente a un determinado ejercicio, deberán hacerlo público a través de su página web en un plazo máximo de 15 días”.

## 3. MUESTRA Y ANÁLISIS 2016

En la XI Legislatura el número total de formaciones políticas con representación en las Cortes Generales (criterio para ser incluido en la muestra del informe) ascendió a 22 partidos, ordenados alfabéticamente: Ahora Alto Aragón En Común (AAA), Anova (AN),

Catalunya Sí (CATSI), Ciudadanos (C'S), Coalición Canaria (CC) Coalició Compromís (CCO), Eh Bildu (EH), En Comú Podem (ECP), En Marea (EM), Esquerra Unida (EU), Esquerra Republicana de Catalunya (ERC), Foro de Ciudadanos Asturias (FAC), Nueva Canaria (NC), Partido Aragonés (PA), Partido Democracia i Llibertat (PDiLl), Partido Nacionalista Vasco (PNV), Partido Popular (PP), Partido Socialista Catalán (PSC), Partido Socialista Obrero Español (PSOE), Podemos (P), Unidad Popular-IU (UP-IU) y Unión del Pueblo Navarro (UPN).

Según la información disponible a través de la web del Congreso de los Diputados sobre los grupos parlamentarios, la representación de estos partidos era la siguiente:

- Partido Popular: 113 diputados (Grupo Popular)
- Partido Socialista Obrero Español: 81 diputados (Grupo Socialista)
- Podemos: 41 diputados (Grupo Podemos- En Comú Podem-En Marea)
- Ciudadanos: 40 diputados (Grupo Ciudadanos)
- En Comú Podem: 12 diputados (Grupo Podemos- En Comú Podem-En Marea)
- Esquerra Republicana de Catalunya y Catalunya Sí: 9 diputados (Grupo Esquerra Republicana)
- Partido Democracia i Llibertat: 9 diputados (Grupo Catalán)
- Partido Aragonés: 6 diputados (Grupo Popular)
- Partido Nacionalista Vasco: 6 diputados (Grupo Vasco)
- Partido Socialista Catalán: 6 diputados (Grupo Socialista)
- Coalició Compromís: 4 diputados (Grupo Mixto)
- En Marea: 4 diputados (Grupo Podemos- En Comú Podem-En Marea)
- Eh Bildu: 2 diputados (Grupo Mixto)
- Unidad Popular-IU: 2 diputados (Grupo Mixto)
- Unión del Pueblo Navarro: 2 diputados (Grupo Mixto)
- Ahora Alto Aragón En Común: 1 diputado (Grupo Podemos- En Comú Podem-En Marea)
- Anova: 1 diputada (Grupo Podemos)
- Coalición Canaria: 1 diputada (Grupo Mixto)
- Esquerra Unida: 1 diputada (Grupo Podemos- En Comú Podem-En Marea)
- Foro de Asturias: 1 diputado (Grupo Mixto)
- Nueva Canaria: 1 diputado (Grupo Mixto)

#### 4. RESULTADOS DEL ANÁLISIS

El último análisis para la nueva edición de *Transparencia, el mejor eslogan* se realizó con la muestra de partidos políticos que compusieron el Parlamento en la XI Legislatura, llamada *del cambio*, debido a la transformación que produjeron las elecciones del 20 de diciembre en la composición del Parlamento. Las numerosas variaciones se vieron reflejadas en la muestra del informe, compuesta en su mayoría por partidos que por primera vez tuvieron representación en el hemiciclo. En este sentido, cabe destacar que la muestra au-

mentó de 18 a 22 formaciones, de las cuales 13 eran nuevas en el análisis realizado –Ahora Alto Aragón, Anova, Catalunya Sí, Ciudadanos, Eh Bildu, En Comú Podem, En Marea, Esquerra Unida, Partido Aragonés, Partido Democràcia i Llibertat, Partido Socialista Catalán, Podemos y Unidad Popular–, mientras que las nueve restantes correspondieron a las formaciones que repitieron representación con respecto a la legislatura anterior –Coalición Canaria, Coalició Compromís, Esquerra Republicana de Catalunya, Foro Asturias, Nueva Canaria, Partido Nacionalista Vasco, Partido Popular, Partido Socialista Obrero Español y Unión del Pueblo Navarro.

Tanto las organizaciones políticas nuevas, como las veteranas en el Parlamento tenían una página web, destacando como caso especial el de Coalició Compromís y Podemos que tenían dos, al unirse ambas organizaciones en la página *Eslemoment.com* para una campaña conjunta). En cualquier caso, como viene haciendo Fundación Compromiso y Transparencia desde 2011, se revisaron todas y cada una de ellas para comprobar el nivel de transparencia del panorama político español.

Además del cambio en la muestra, se dio otra importante novedad de la edición 2016: la modificación del área de *Programa*, con el fin de incorporar las recomendaciones de la Fundación Transforma España (Vid. *Programas electorales: un brindis al sol*). Por lo tanto, se modificó el indicador 6.1 y se añadieron dos más, el 6.2 y 6.3 de acuerdo a los principios establecidos por el *Decálogo de un programa electoral* de la fundación. De este modo, en el nuevo informe se exigió a los partidos políticos que fueran más rigurosos en la elaboración de sus propuestas y promesas de acción de gobierno, con el objetivo de garantizar su cumplimiento cuando tomaran posesión de cargos públicos.

El análisis que realiza anualmente no ha sido siempre igual al primero, puesto que a medida que se ha ido estudiando y profundizando en el objeto (las páginas web de los partidos políticos), han surgido hechos que requerían un ajuste de los principios e indicadores. En este sentido, se añadió el principio de Integralidad y modificaron algunos indicadores para adecuarlos a la realidad de cada momento, como los mencionados en el párrafo anterior. Una vez aclarado los detalles del análisis, en la Tabla 1 se muestran los porcentajes de cumplimiento de los partidos políticos por periodos, áreas de información e indicadores. Las cuatro primeras columnas (2011-2014), corresponden al cumplimiento de los partidos que tuvieron representación en el Parlamento durante la X Legislatura, mientras que la última columna, recoge los resultados del último informe sobre la transparencia de los partidos políticos, con la nueva muestra de partidos que obtuvieron representación en las Cortes Generales durante la XI Legislatura, que duró desde el 13 de enero al 3 de mayo de 2016.

Para hacer más visible cuál es la información más presente y más ausente en las webs de los partidos, se han señalado en verde los dos indicadores con mayor cumplimiento y en rojo aquéllos con porcentajes más pequeños. De este modo se puede comprobar que la mayoría de los partidos políticos tienen habilitados algún *Canal de comunicación*, y pu-

blican sus *Políticas y propuestas en relación con su programa*, mientras que los indicadores con mayor opacidad son el *Informe de cumplimiento* (de los partidos con responsabilidad de gobierno), el *Informe de auditoría externa* y el *Informe del Tribunal de Cuentas*.

Tabla 1 Evolución del cumplimiento por áreas e indicadores

Criterios	2011	2012	2013	2014	2015/16
1. <i>Quiénes Somos</i>	83%	78%	83%	83%	71%
1.1. Historia del partido	93%	78%	83%	83%	55%
1.2. Ideas y valores	73%	78%	83%	83%	86%
2. <i>Gobierno</i>	22%	29%	31%	41%	32%
2.1. Acta fundacional	13%	11%	11%	6%	9%
2.2. Estatutos	47%	55%	72%	78%	59%
2.3. Código ético	7%	22%	11%	39%	27%
3. <i>Estructura directiva</i>	20%	35%	28%	29%	32%
3.1. Organigrama	-	11%	17%	11%	9%
3.2. Perfil cargos directivos	33%	28%	22%	33%	45%
3.3. Órganos y competencias	27%	66%	44%	44%	41%
4. <i>Personas</i>	13%	11%	33%	24%	21%
4.1. Perfil cargos electos	27%	11%	33%	28%	32%
4.2. Declaración bienes y rentas	-	11%	33%	28%	23%
4.3. Retribuciones y salarios	-	-	-	17%	9%
5. <i>Afiliados</i>	42%	49%	46%	48%	44%
5.1. Número	-	-	6%	6%	5%
5.2. Derechos y obligaciones	27%	55%	33%	39%	27%
5.3. Canales de comunicación	100%	94%	100%	100%	100%
6. <i>Programa</i>	53%	47%	64%	64%	28%
6.1. Políticas y Medidas	87%	84%	94%	100%	77%
6.2. Cuantificación económica	-	-	-	-	0%
6.3. Reformas Constitucionales	-	-	-	-	0%
6.4. Persona responsable	20%	11%	33%	28%	36%
7. <i>Cumplimiento</i>	9%	7%	17%	13%	14%
7.1. Informe de gestión	7%	0%	6%	6%	5%
7.2. Propuestas e iniciativas	20%	22%	44%	33%	36%
7.3. Informe cumplimiento (partidos de gobierno)	0%	0%	0%	0%	0%
8. <i>Información económica</i>	3%	14%	21%	40%	27%
8.1. Balance-Cuenta resultados	7%	22%	33%	56%	45%
8.2. Memoria explicativa	-	-	17%	28%	23%
8.3. Fuentes de ingresos	7%	28%	33%	56%	45%
8.4. Desglose de los gastos	7%	28%	33%	56%	45%
8.5. Informe de auditoría	0%	0%	0%	0%	0%
8.6. Préstamos y créditos	-	6%	17%	39%	14%
8.7. I. Tribunal de Cuentas	0%	0%	11%	44%	*18%

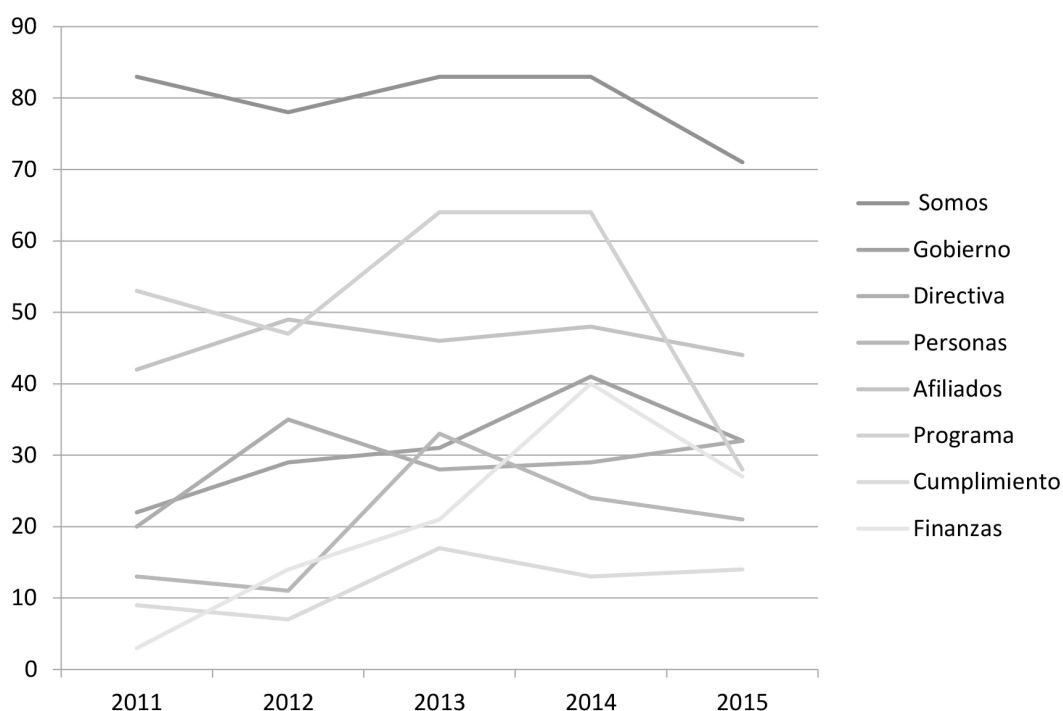
\* De los 22 partidos que componen la muestra de este análisis, solo 15 está obligado a tener publicados este informe: Coalición Canaria, Coalició Compromís, Eh Bildu, Esquerda Unida, Esquerra Republicana de Catalunya, Foro Asturias, Unidad Popular-IU, Nueva Canaria, Partido Aragonés, Partido Democràcia i Llibertat, PNV, PP, PSC, PSOE y UPN.

En la Ilustración 1 se puede observar de manera más clara la tendencia del cumplimiento por áreas de información.

En el primer periodo del análisis, relativo a la X Legislatura, se aprecia que entre 2011 y 2012 hay un leve ascenso del cumplimiento de los partidos políticos, de manera que la mitad de los indicadores ascienden. En 2013 se presenta el mayor pico de cumplimiento y se mantiene en estos valores a nivel general durante 2014, quedando un poco estancada la evolución positiva, a excepción del importante ascenso que presentan las áreas de la *Información económica y Gobierno*.

En el último periodo, correspondiente a la XI Legislatura, se observa un cambio relevante de la tendencia del cumplimiento hacia valores negativos. Sobre este hecho cabe señalar la influencia del aumento de la muestra de partidos, puesto que los nuevos incorporados no han contribuido a mejorar la media del cumplimiento.

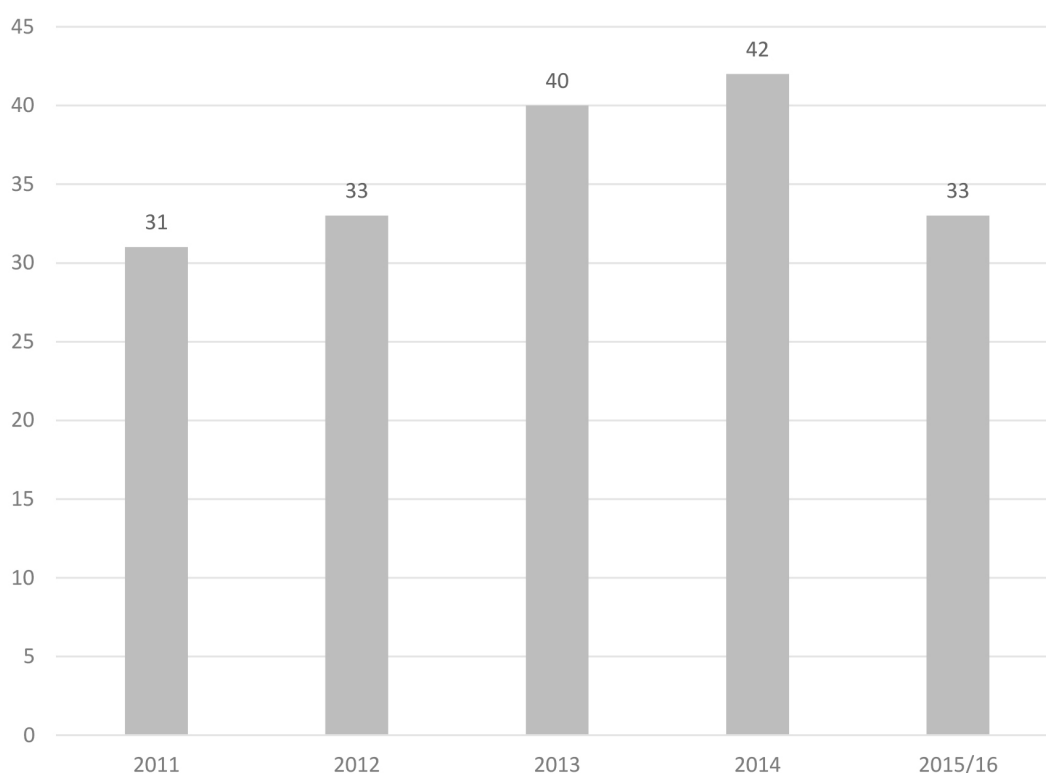
Ilustración.1. Evolución del cumplimiento por áreas de información



Con respecto al drástico descenso del cumplimiento en el área de *Programa*, debe indicarse que se debe en gran medida a la modificación de sus indicadores, mientras que el resto de áreas afectadas por valores negativos - *Personas*, *Finanzas*, *Afiliados*, *Somos* y *Gobierno*-, se debe únicamente al aumento de partidos que no hacen pública esta información a través de sus webs.

En la Ilustración 2 se puede comprobar cómo, en general, la tendencia de la transparencia de los partidos políticos evolucionaba positivamente, presentando su mayor mejora en 2013 e incluso crecía ligeramente en 2014. Sin embargo, en 2015/16, con la llegada de la nueva Legislatura y los cambios en la muestra de partidos, la evolución cambia notablemente la tendencia histórica y el nivel de cumplimiento baja hasta los valores de 2012.

*Ilustración 2. Evolución de la transparencia de los Partidos Políticos 2011-2016*



A continuación, en la Tabla 2, se muestran los resultados del último análisis de transparencia realizado durante el periodo 2015/2016, con el detalle de los partidos políticos y los indicadores. Las celdas coloreadas en verde indican qué partido cumple con cada indicador. De este modo se pueden identificar de manera más rápida y visual el tipo de información publicaban cada partido político.



Tabla 2 Evolución del cumplimiento por áreas e indicadores

	Quiénes somos		Gobierno		Estructura Directiva			Personas			Afiliados			Programas				Cumplimiento			Información Económica							
Partidos	Origen	Ideario	Acta	Estatutos	Código E.	Organigrama	Perfil	Organos	Perfil	D. bienes	Salarios y retribuciones	Número	Derechos	Canales	Políticas	Cuantificación	Explicación	Responsable	I. Gestión	Propuestas	Informe C.	Balance	Memoria	F. Ingresos	F. Gastos	Auditoría	Prestamos	Tribunal
AAA																												
Anova																												
CatSí																												
C's																												
CC																												
CCO																												
Eh Bildu																												
ECP																												
EnMarea																												
EU																												
ERC																												
FAC																												
NC																												
Paragónés																												
PDIL																												
PNV																												
PP																												
PSC																												
PSOE																												
Podemos																												
UPopular																												
UPN																												

Asimismo, en la Tabla 3 se encuentra el Ranking de transparencia de los partidos políticos, con la puntuación que obtuvieron en el último análisis. Sobre esta evaluación cabe señalar que ninguna formación política consiguió los puntos necesarios para alcanzar la categoría de “transparente”, un hecho que no se daba desde la primera edición del informe en 2012. Para la elaboración del Ranking de transparencia 2015/2016 se han seguido criterios tanto cuantitativos como cualitativos, estableciendo las siguientes categorías:

- Categoría ‘Transparente’: Este grupo lo integran aquellos partidos que cumplen con dos criterios cuantitativo y cualitativo:
  1. Criterio cuantitativo: deben cumplir como mínimo con dieciocho de los veintiocho indicadores de transparencia.
  2. Criterio cualitativo: entre los puntos mínimo de cumplimiento deben estar incluidos los indicadores relativos a la información económica: estados financieros e informe del Tribunal de Cuentas.
- Categoría ‘Translucido’: Este grupo está formado por aquellos partidos que cumplen como mínimo con nueve de los veintiocho indicadores de transparencia.
- Categoría ‘Opaco’: Este grupo lo integran los partidos que cumplen con menos de nueve indicadores.

Tabla 3. Ranking de transparencia de los partidos políticos

	Partidos Políticos	Puntuación 2015
1.	Unión del Pueblo Navarro	17
2.	PSOE	16
3.	Esquerra Republicana	15
4.	Ciudadanos	13
5.	PNV	13
6.	PP	13
7.	PSC	13
8.	Podemos	12
9.	Coalición Canaria	10
10.	Anova	9
11.	Partido Aragonés	9
12.	Coalició Compromís	8
13.	Unidad Popular-IU	7
14.	Foro Asturias	6
15.	Nueva Canaria	6
16.	Ahora Alto Aragón	5
17.	En Comú Podem	4
18.	En Marea	4
19.	Partido Democracia i Llibertat	4
20.	Catalunya Sí	3
21.	Esquerda Unida	3
22.	Eh Bildu	1

Puesto que el análisis reveló que los nuevos partidos incorporados a la muestra no han contribuido a subir la media en la evolución positiva de la transparencia de los partidos políticos, se ha elaborado la Tabla.4 para mostrar qué partidos han ocupado los primeros puestos del ranking a lo largo de las ediciones del informe.

En este sentido, se puede comprobar que UPyD ha sido el partido más transparente desde el inicio del estudio, aumentando cada año su puntuación y manteniéndose a la vanguardia en la aplicación de medidas de transparencia. En el análisis de 2015/2016 no fue incluido en la muestra al no conseguir ningún representante del partido en el Congreso de los Diputados.

El resto de partidos políticos muestra trayectorias menos estables, ascendiendo y descendiendo de los principales puestos del ranking. En este sentido, destacan los partidos PSOE, ER y UPN como los más frecuentes en la categoría de Transparentes y Translúcidos como muestra la Tabla.4.

Los partidos que no aparecen en esta tabla siempre se han mantenido en los niveles de la categoría “Opacos”.

Tabla 4. Historial de Rankings de Transparencia de partidos políticos<sup>1</sup>

Ranking 2015	Ranking 2014	Ranking 2013	Ranking 2012
UPyD (21)	UPyD(19)	UPyD (16)	UPyD (14)
PSOE (19)	ER (16)	CCO (13)	PSOE (9)
ICV (18)	UPN (16)	IU(12)	
C's (16)	IU (14)		
ER (16)	EUiA (13)		
Podemos (15)			
PP (14)			
CC (12)			
UPN (12)			

## 5. CONCLUSIONES DEL ESTUDIO COMPARATIVO

En primer lugar, la modificación de los indicadores ha afectado a los resultados del último análisis de la transparencia, como cabía esperar. Sin embargo, el factor más determinante en la evolución ha sido el cambio de la muestra que, al aumentar el número de partidos que no cumplen con los indicadores, ha provocado que la evolución en positivo se revertiera y, tras tres años de valores positivos, en 2016 ha descendido hasta los valores que se obtuvieron en 2012.

En este sentido, destaca negativamente que los nuevos partidos que integran la muestra (en total 13) no hayan contribuido a aumentar los porcentajes de cumplimiento, de ma-

<sup>1</sup> En gris Partido en categoría “Transparente. En negro Partido en categoría “Translúcido”

nera que los primeros puestos del ranking de transparencia los ocupan los partidos que repitieron representantes en las Cortes Generales durante la XI Legislatura.

En el análisis de 2015, por primera vez ningún partido político alcanzó la puntuación necesaria para ser considerado “transparente” dentro del ranking de transparencia, de manera que la categoría “translúcido” aumentó notablemente. Este hecho indica que existe la preocupación por parte de los partidos políticos por cumplir con las exigencias de publicidad activa, pero su interés no se traduce en acciones concretas y eficaces de rendición de cuentas, con el fin de publicar y facilitar su información más sensible y relevante a través de sus páginas webs.

En relación con los contenidos que actualmente publican los partidos políticos, la evolución de los resultados demuestra que las áreas más opacas siguen siendo la información de *Cumplimiento*, *Personas* con cargos electos y la *Información Económica*, con porcentajes inferiores al 30%. El incumplimiento de los indicadores de estas áreas como *Perfil de cargos electos*, *Informe de gestión* e *Informe de cumplimiento*, perpetúa la desconfianza de la ciudadanía sobre la idoneidad de las personas en cargos de responsabilidad pública, así como la falta de verdadera voluntad política por rendir cuentas ante la sociedad. Asimismo, el aumento de partidos que no hacen público el *Informe del Tribunal de Cuentas* y la persistente ausencia del *Informe de una auditoría independiente* sobre los estados contables, contribuye a cuestionar la verdadera voluntad de cambio de los partidos por abandonar la opacidad.

La exigencia de someter los estados contables a una fiscalización adicional se considera una garantía voluntaria y necesaria de los partidos, como complemento a las auditorías internas y a la fiscalización del Tribunal de Cuentas. Sin embargo, ningún partido analizado actual, ni anteriormente, ha realizado este esfuerzo, ni ha dejado prueba del mismo publicando la documentación a través de su web.

Por otra parte, la modificación del área de *Programa* y las nuevas exigencias de sus indicadores ha revelado que la mayoría (77%) de los partidos políticos analizados explican sus propuestas y medidas de gobierno de forma clara y con información suficiente, aunque los programas electores actualmente carecen de una cuantificación económica y de una “agenda legislativa” que detallen el coste económico y las modificaciones legales para cumplir con las propuestas y medidas de sus programas, lo cual impide al ciudadano evaluar la viabilidad de las mismas.

Como conclusión final, el modo y las condiciones en que se publica la información son factores determinantes para cumplir con el principio de transparencia. Sobre este aspecto, las páginas web de la mayoría de los partidos políticos analizados están bien estructuradas, facilitando la navegación por la misma y permitiendo que el usuario pueda encontrar la información fácilmente. Como dato interesante cabe señalar que el 40% de los partidos analizados tienen dedicada una pestaña o sección a la “Transparencia” dentro sus *homepage* y de este porcentaje, correspondiente a los partidos C’S, CC, CCO, ERC, PP, PSC, PSOE,

P y UPN, solo tres –C’S, PSC y P- son partidos de nueva incorporación. Por su parte, los partidos políticos con lenguas cooficiales AN, CATSI, EH, EM, EU y ERC, muestran una conducta poco transparente al no traducir sus páginas web a la lengua castellana, lo cual dificulta el acceso y el entendimiento de la información que publican.

## **6. REFERENCIAS**

- Fundación Compromiso y Transparencia, Informe Transparencia, el mejor eslogan 2015.
- Fundación Transforma España, publicación: “Programas electorales: un brindis al sol”.
- Tribunal de Cuentas, N° 1108, Informe de fiscalización de los estados contables de los partidos políticos y de las aportaciones percibidas por las fundaciones y asociaciones vinculadas orgánicamente, ejercicio 2013.

# PARTIDOS POLÍTICOS Y TRANSPARENCIA: UNA MIRADA CRÍTICA EN EL PERÚ

Luis Peña Rebaza. Licenciado en Educación

## 1. INTRODUCCIÓN

En el Perú nos encontramos a escasos cinco años de conmemorar el Bicentenario de la Independencia, durante este periodo de tiempo se han registrado avances significativos en cuanto a la satisfacción de las necesidades básicas y aspiraciones de los ciudadanos; pero, sin duda, aún falta mucho, “hay hermanos muchísimo que hacer” nos decía César Vallejo, nuestro gran poeta universal.

Al momento actual, vivimos más de tres décadas de regímenes democráticos, con una leve interrupción sucedida a inicios del año 2000, no obstante, es importante subrayarlo, tenemos aún una democracia imperfecta, con errores y no escasos horrores cometidos desde las más altas esferas. Democracia imperfecta una de cuyas señales más evidentes es una constante crisis de credibilidad en el país, cuyo alcance abarca tanto a las principales instancias de gobierno, en sus distintos niveles, sea central, regional y local, como a las instituciones de la sociedad civil, léase los partidos políticos.

En este breve ensayo trataremos de acercarnos y entender algunas de aquellas causas, haciendo hincapié en esa falta de credibilidad precisamente en los partidos políticos, la cual se refleja, entre otros aspectos, en la poca transparencia con la que desarrollan sus actividades, así como el desconocimiento del origen de los fondos que se destinan para las campañas y su vida partidaria.

## 2. ANTECEDENTES

El Perú es la suma de varios perúes, desde la época de la conquista, y durante los casi tres siglos de dominación colonial, confluyeron en estas tierras diversas culturas que, aunadas a las propias características de las múltiples culturas locales, fueron configurando un mosaico en el que se van a desarrollar una multiplicidad de caracteres y personalidades, tanto individuales como colectivas. Somos el país de todas las sangres, nos decía José María Arguedas. “Un país de porvenir, cuyo pasado es interesante, inquieto y a veces trágico y soberbio”<sup>1</sup>.

El proceso de la conquista trastocó el desarrollo autónomo e impuso un régimen acorde a las características e intereses de los peninsulares. La caída del sistema de redistribución andino provoca “en primer lugar, una reorientación fundamental del espacio económico”<sup>2</sup> pasando así de la predominante actividad agrícola a la actividad minero extractiva. En esta nueva realidad, gestada a partir de entonces, era menester establecer un cuerpo legal, para ello la corona dictó una serie de leyes que el dominado debía cumplir. Una normatividad impuesta desde afuera y desde arriba que, como tal, era ajena a la idiosincrasia del poblador local, cuando debió darse desde adentro y desde abajo, tal como lo afirma el maestro

<sup>1</sup> GARCÍA CALDERÓN, Francisco. 1981: 361

<sup>2</sup> WATCHEL, Nathan. 1973: 81



Luis Alberto Sánchez. Por ello durante los largos años del régimen colonial son populares aquellos adagios: “hecha la ley hecha la trampa” y “la ley se acata pero no se cumple”.

Dicho ordenamiento jurídico y su correspondiente estructura política a raíz de organizarse “en forma estamental y corporativa, fragmentó los intereses sociales, que impidieron el logro de una identidad común. Fue así como la Corona buscó bloquear el desarrollo de actividades autónomas, haciendo legalmente imposible el desenvolvimiento de actividades productivas, de articulación de intereses y de expresión de aspiraciones políticas, que no contaran con la previa prescripción real”<sup>3</sup>.

Esta situación perduró durante el largo periodo colonial, recién será a partir del proceso de la independencia, al producirse una desintegración política que va a generar una grave inestabilidad que, con sus altibajos, perdura hasta los años finales del siglo XIX. “Con la eliminación del estrato colonial dominante y la desarticulación de las masas populares se produjo un vacío de poder, que ni los jefes militares ni las facciones oligárquicas pudieron llenar, por su incapacidad de integrarse políticamente y, en consecuencia, tampoco pudo integrar a la población dominada, restando así posibilidades para la constitución real de un Estado y una Nación”<sup>4</sup>.

Presentado así el panorama, entre las guerras por la independencia, durante las primeras décadas del siglo XIX y hasta fines del mismo, el Perú tiene ocho constituciones diferentes y, en ciertos principios, antagónicas entre sí, liberales, conservadoras etc.

“Por eso, aunque siempre existieron en el Perú liberales i conservadores, nunca hubo un verdadero partido liberal ni un verdadero partido conservador, sino tres grandes divisiones: los gobiernistas, los conspiradores i los indiferentes por egoísmo, imbecilidad o desengaño”<sup>5</sup>.

Un fiel reflejo del desgobierno, el caos imperante y el caudillismo militar, cuyos funestos resultados serían la derrota en dos guerras, la de la Confederación Peruano Boliviana en 1839 y la Guerra del Pacífico en 1879. Los militares que habían luchado en las guerras independentistas se creían con el derecho a gobernar el país. “Riva Agüero, La Mar, Gamarra, Santa Cruz, Vidal, Torrico, La Fuente, Castilla, Echenique, San Román, todos fueron, en un grado u otro, a veces simples cadetes, a veces como simples generales, pero todos partícipes de la lucha emancipadora. Esta era su licenciatura para la universidad de la conspiración y la montonera”<sup>6</sup>. Una situación dada ante la carencia de una clase política organizada y con una visión de país, nuestra burguesía nacional fue una burguesía de comisionistas que vivía pensando en Londres y París. “Hemos vivido de la imitación extranjera, que ha concluido por ahogar la personalidad”<sup>7</sup> “Llegamos así a la vida republicana, sin clase dirigente que mereciera el nombre de tal”<sup>8</sup>.

<sup>3</sup> COTLER, Julio. 1992: 46

<sup>4</sup> *Ibíd.*, 70

<sup>5</sup> GONZALES PRADA, Manuel. 1956:21

<sup>6</sup> SÁNCHEZ, Luis Alberto. 1987:80

<sup>7</sup> BARREDA LAOS, Felipe. 1937:274

<sup>8</sup> *Ibíd.*: 276

“El estado de guerra internacional, casi continuo desde 1810 hasta mediados del siglo XIX, fortaleció además al Ejército. El militarismo resultaba por consiguiente el modelo político con mayores probabilidades”<sup>9</sup>.

“La aristocracia criolla no había podido, como su homóloga chilena, realizar la independencia. Sus principales representantes (Torre Tagle, Riva Agüero) habían sido acusados de colaboracionismo. Casi todos habían preferido los castillos españoles del Callao, en vez de combatir en Ayacucho. Carecían por consiguiente, de la fuerza y el prestigio político necesarios para asumir visiblemente el gobierno de una república que no habían deseado”<sup>10</sup>.

“Nuestra mayor desgracia fue que el núcleo superior jamás se constituyera debidamente”<sup>11</sup>. “¿Quiénes, en efecto, se aprestaban a gobernar la república recién nacida? ¡Pobre aristocracia colonial, pobre boba nobleza limeña, incapaz de toda idea y de todo esfuerzo! En el vacío que su ineptitud dejó, se levantaron los caudillos militares. Pretorianos auténticos, nunca supieron fijar sostenidamente la mirada y la atención en las fronteras. Héroes de rebeliones y golpes de Estado, de pronunciamientos y cuarteladas...”<sup>12</sup>.

En una primera síntesis, desde 1821, año de proclamación de nuestra independencia, tuvieron que pasar 51 años, hasta 1872, el llamado primer militarismo, para que por primera vez el país tenga un presidente civil electo, Manuel Pardo, entendiendo que en aquellos años el voto estaba restringido a ciertas elites de la sociedad. Manuel Pardo, educado en Barcelona y París, fundador del Partido Civil, considerado el primer partido político, una respuesta a la hegemonía del militarismo en la vida política peruana y que “agrupaba a acaudalados comerciantes, consignatarios del guano, industriales y hacendados, representantes de la naciente burguesía nacional. No contentos con detentar el poder económico, aspiraban también a controlar el poder político”<sup>13</sup>. Sucesivos gobiernos con predominio del militarismo, el primero que perduró desde los años de obtenida la independencia hasta 1872, caracterizado por la inestabilidad política, los gobiernos autocráticos y las persistentes injusticias sociales; un segundo militarismo iniciado luego de la traumática guerra con Chile, desde 1884 hasta 1895, los cuales podríamos tipificar diciendo que “La historia de muchos gobiernos del Perú cabe en tres palabras: imbecilidad en acción”<sup>14</sup>. Posteriormente hay un periodo conocido como la “República Aristocrática”, años de apogeo de la oligarquía que ejerce el poder en un remedo de democracia, con la exclusión de las masas populares y, por tanto, un estancamiento social. A continuación, un tercer militarismo, de 1930 a 1939 que continúa el orden oligárquico y perpetúa la marginación a la mayoría de la población indígena y mestiza. Recién, durante los años veinte y treinta empiezan a gestarse los partidos políticos de masas, anteriormente tanto el Partido Civil de Pardo como el Partido Demócrata de Piérola, habían sido una especie de club sociales de “niños bien” de la oligarquías latifundista y minera, y de la burguesía agroexportadora e industrial.

<sup>9</sup> MACERA, Pablo. 1978:192

<sup>10</sup> *Ibíd.*: 196

<sup>11</sup> DE LA RIVA AGÜERO, José. 1969, p: 158

<sup>12</sup> *Ibíd.*, p: 159

<sup>13</sup> [https://es.wikipedia.org/wiki/Manuel\\_Pardo\\_y\\_Lavalle](https://es.wikipedia.org/wiki/Manuel_Pardo_y_Lavalle)

<sup>14</sup> GONZALES PRADA, Manuel. 1956:21

“Corresponde en el plano ideológico la aparición, entre 1920 y 1930, de un grupo de intelectuales que encaran con una nueva actitud los problemas de la sociedad y la historia del Perú y la América Latina”<sup>15</sup>. En concreto nos referimos a José Carlos Mariátegui y Víctor Raúl Haya de la Torre. Los gobiernos que se suceden, militares y civiles, no tienen una visión de país pues “al comenzar la segunda mitad del siglo se han hecho patentes y se han agudizado los problemas sociales y económicos que fueron la levadura de las primeras manifestaciones de la rebeldía política y social desde fines del siglo pasado”<sup>16</sup>.

La interrupción democrática producida a raíz del golpe militar del general Juan Velasco Alvarado, el 3 de octubre de 1968, fue una respuesta de los sectores castrenses ante la demanda popular de urgentes cambios en la sociedad peruana. Los militares formados sobre todo en el CAEM, en la novedosa doctrinas de la geopolítica reconocían la necesidad de impulsar cambios estructurales en la desigual e injusta sociedad peruana; que era el caldo de cultivo para la irrupción de movimientos insurgentes, MIR, FLN que imitando el modelo castrista y guevarista se lanzaron a la lucha armada en varios frentes, siendo rápidamente derrotados. Había que aprender la lección, en consecuencia, tales cambios debían ser hechos a su estilo, a su manera y bajo su dirección, para evitar en el futuro nuevos movimientos insurgentes. Aunque “quizás la conclusión más sorprendente acerca del experimento peruano es que los militares fracasaron en reformar al Perú en muchas de las mismas formas y aproximadamente en el mismo grado que lo hicieron sus predecesores y sucesores civiles”<sup>17</sup>. Un fracaso que los obligó a convocar a elecciones para la Asamblea Constituyente de 1979 y devolver el poder a los civiles en 1980, “el sistema de partidos que se erigió en Perú entre 1980 y 1990 era sumamente precario y débil. La celebración durante ese período de tres elecciones presidenciales, que otorgaron el triunfo a tres alternativas políticas diferenciadas, no constituye un argumento suficiente para fundamentar ni la existencia de un sistema de partidos dotado de una solidez suficiente ni la presencia de una oposición política seria y responsable”<sup>18</sup>. La crisis estructural de los partidos políticos acontece en 1990 cuando un candidato hasta entonces desconocido, un “outsider”, Alberto Fujimori, representando una opción claramente antipartidaria, obtiene la victoria en la segunda vuelta apelando a un simple discurso mediante el cual señalaba todos los errores y miserias de la política peruana: desconfianza y casi nula credibilidad en los caducos partidos tradicionales, una ola de violencia in crescendo y que día a día ensangrentaba al país, altos niveles de corrupción en los organismos gubernamentales e ineficacia del poder judicial etc.

Para la mayor parte de la población peruana los partidos conocidos hasta entonces, llámese APRA, Acción Popular, Partido Popular Cristiano y la izquierda marxista, que había gobernado en Lima y otras ciudades importantes, habían fracasado en dar solución a la problemática más urgente en el país: la crisis económica y la violencia ejercida por los grupos subversivos, en vista que solamente se dedicaban a ganar el poder y distribuir

<sup>15</sup> SALAZAR BONDY, Augusto. 1965, p: 308

<sup>16</sup> *Ibíd*, p: 320

<sup>17</sup> JAQUETTE, Jane y LOWENTHAL, Abraham, 1986: 9

<sup>18</sup> GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Miguel Ángel. Madrid, 2003: 42

prebendas y privilegios entre sus allegados. “La deslegitimación de los partidos políticos y de sus dirigentes a los ojos del electorado acabaría afectando fatalmente a las instituciones fundamentales, como el Parlamento, del régimen democrático; de este modo, muchos ciudadanos decepcionados y frustrados, liberados mayoritariamente de una vinculación partidaria que nunca había sido fuerte, desplazaron sus expectativas y su voto hacia las organizaciones políticas y los candidatos apartidarios”<sup>19</sup>.

Desde inicios de los años 90 y conforme avanzaba el tiempo era evidente que los partidos políticos no encontraban la brújula, demostraban una incapacidad manifiesta ante las acciones del régimen fujimorista, frente al descrédito ante la opinión pública que no los sentía como representantes de sus intereses y aspiraciones. Para entonces, apenas el 13% de ciudadanos manifestaba estar satisfecho con el accionar de los partidos, según cifras del Tercer Barómetro Iberoamericano. Dicho desprestigio se plasmaría en los resultados de las elecciones generales de abril de 1995, cuando Fujimori fue reelegido en primera vuelta con más del 64 % de los votos válidos y, posteriormente, en las elecciones municipales de noviembre cuando en la mayoría del territorio nacional obtuvieron el favor popular organizaciones políticas de carácter regional y local. Un segundo gobierno fujimorista cuyo desgaste se hacía evidente ante los escándalos de corrupción y otros cada día, empujado a un re-elección a partir de la tristemente famosa “interpretación auténtica”, la inconstitucional Ley 26657 que le permitió al dictador postular por tercer vez consecutiva y ganar unas elecciones en el año 2000 que, a no dudarlo, fueron manipuladas y fraudulentas, “no sólo utilizó los recursos materiales y humanos del Estado con fines políticos y propagandísticos, sino que también empleó el control que ejercía sobre la mayor parte de los canales privados de televisión y la prensa chicha para atacar a los candidatos opositores y para ofrecer una información claramente favorable al Gobierno”<sup>20</sup>.

Pocos meses perduraría este régimen oprobioso en donde la sumatoria de escándalos, actos de corrupción y tráfico de armas a las FARC, lo hacían insostenible. La estocada final que precipitaría su caída sería el 14 de septiembre con la divulgación de las imágenes del siniestro Montesinos, los “vladivideos”, cuando en las instalaciones del SIN (Servicio de Inteligencia Nacional), entregaba gruesos fajos de dólares a un congresista de la oposición, a fin de pasarse a las filas del oficialismo.

### 3. LA REALIDAD ACTUAL: ¿TENEMOS PARTIDOS POLÍTICOS REPRESENTATIVOS Y TRANSPARENTES?

Es indudable que el Estado peruano mantiene aún el desafío latente de concretar un proyecto nación que englobe a todas las razas, a todas las sangres. Para ello hace falta hurgar en nuestras raíces y no olvidar que “...tuvimos nosotros ante una realidad económica y social enteramente latifundista, un sistema político republicano y democrático que nunca coincidió con nuestra realidad...”<sup>21</sup> en vista de ello “Los comienzos de nuestra vida fueron

<sup>19</sup> GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Miguel Ángel, 2003.

<sup>20</sup> GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Miguel Ángel, 2003: 269

<sup>21</sup> HAYA DE LA TORRE, Víctor Raúl. 1992: 19

lánguidos. No tuvimos, como ha dicho un escritor hombres políticos cuya biografía se pueda leer entera<sup>22</sup>. Luego del desplome de los partidos políticos en la década del noventa, hoy podemos decir que comienzan a soplar nuevos aires, renovadores pero a la vez preocupantes. En tal sentido, corresponde a los partidos políticos no solamente ser el vehículo o, la locomotora para quienes postulan a los diferentes cargos, desde una alcaldía o regiduría distrital hasta la Presidencia de la República, sino la ardua tarea de canalizar las expectativas de la opinión pública. Para ello, se impone de manera imperiosa una reorganización y modernización de dichas instituciones, que no tengan vida partidaria solamente en los meses previos a una elección, sino una permanente vida orgánica que permita el surgimiento y la oportunidad de nuevos liderazgos que refresquen y renueven la política.

En lo concerniente a la reciente elección presidencial, realizada entre abril y mayo del 2016, hay serios cuestionamientos al respecto. “La nueva legislación electoral que fue aprobada en enero, lejos de ayudar, definitivamente, ha contribuido a complicar las cosas. Ha resultado en extremo reglamentarista y da exagerada importancia a requisitos y trámites que bien pudieran haberse obviado, eliminándose ese exceso burocrático que en otros campos se denomina tramitología (es decir, procedimientos que dificultan las cosas en vez de simplificarlas, de la misma forma que afectan el normal desarrollo de las empresas, así como las labores diarias que realiza cualquier ciudadano)”<sup>23</sup>. Dicha reglamentación excesiva y desmedida originó críticas generalizadas de amplios sectores de la opinión pública, sobre todo porque no se medía con la misma vara a los diferentes candidatos y/o agrupaciones políticas en contienda. “Es una lástima que un proceso de elecciones generales, que se realiza cada cinco años para que los ciudadanos elijan a sus representantes, se vea empañado por un exceso de rigurosidad en temas reglamentaristas o falta de precisión. Este ha sido el caso, por ejemplo, de las dádivas, que si estuvieran correctamente contempladas en las normas vigentes, no terminarían afectando el voto popular, que es el vértice en el que se apoya todo el sistema democrático, el cual se sustenta en el derecho ciudadano de elegir a quienes nos representan en el gobierno”<sup>24</sup>.

Otro punto a considerar es la Ley 28094, que regula el funcionamiento de los partidos. El problema radica en que lo referente a la representación y al financiamiento, considera ciertos aspectos que no se cumplen en la práctica lo que contribuye a debilitar aún más al sistema partidario. Los mecanismos de supervisión y control ejercidos por los organismos encargados, ONPE, y JNE, nos son los más adecuados y oportunos de allí que el origen de muchos fondos usados en las campañas se halle rodeado de un manto nebuloso, generando no pocas dudas acerca de la infiltración del narcotráfico en las campañas electorales, a través del financiamiento de ciertas candidaturas, de manera abierta o encubierta, sea en elecciones regionales o elecciones para el Congreso. Las mañosas y corruptas prácticas de Fujimori y Montesinos perduran con fuerza en la vida política peruana. Se supone que la Ley de Partidos Políticos es la encargada de regular este financiamiento, una norma promulgada el año 2003 y que establece un financiamiento tanto público como privado.

<sup>22</sup> *Ibíd*

<sup>23</sup> FERRERO, Raúl. Proceso electoral: nota once. Lunes 04 de abril del 2016. *El Comercio*

<sup>24</sup> *Ibíd*



“Los aportes privados se tienen que rendir ante la Gerencia de Supervisión de Fondos Partidarios de la ONPE. Por otro lado, las entidades políticas que obtengan representación en el Congreso recibirán del Estado fondos directos. Para ello se destinará el equivalente al 0.1% de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT), equivalente a S/. 3.20 por voto conseguido por los congresistas del partido. Esta pauta se puso en vigencia en el 2006, sin embargo no se otorga en la práctica. Este fondo está destinado a la formación, capacitación e investigación, pero no para gastos de campaña”<sup>25</sup>.

“Los partidos son las escuelas de gobierno, de donde emergen los futuros gobernantes que tienen bajo su responsabilidad el manejo del presupuesto de la Nación. Es por ello que se precisa que cuenten con presupuestos razonables que les permitan la formación eficiente de sus cuadros. Hay que verlo como una importante inversión. Estos fondos, de origen público y privado, deberán ser administrados por el JNE solo para gastos específicos: campañas electorales, formación académica de los militantes y rubros administrativos”<sup>26</sup>.

Por desgracia, el cuestionamiento a la transparencia en el funcionamiento de los partidos no parece ser asunto exclusivo del Perú, leo en el reciente ranking de Compromiso y Transparencia, publicado el 16 de junio, que en España ningún partido alcanza la categoría de transparente “se concluye que tras una lenta evolución en positivo, los partidos y fundaciones políticas se han estancado en la mejora de sus acciones de rendición de cuentas. Además, los nuevos partidos incorporados a la muestra del informe tampoco han aportado datos positivos para el cumplimiento de los indicadores de transparencia”<sup>27</sup>. No nos cabe duda que las democracias se fortalecen y adquieren solidez si tanto las instituciones como las autoridades demuestran un eficaz accionar y una proba conducta y, asimismo, se fortalece dicha democracia transparentando el origen de los fondos usados de campaña y en el quehacer diario de los partidos.

#### 4. CONCLUSIONES

Algunas consideraciones que me permito con este breve ensayo es que coincidiendo con lo afirmación del maestro Jorge Basadre, “Ninguna de nuestras soluciones nos vendrá, pues, cocida y masticada de otros países, aunque sean hermanos, primos o prójimos” Es la primera conclusión.

El Perú es un país múltiple con diversas culturas, caracteres e idiosincrasia de sus pobladores, no obstante, considero que es posible compartir una visión común, unidad en la diversidad, una visión de conjunto en donde el rol de las instituciones, y de la sociedad civil representada en los partidos políticos es fundamental.

No es posible tener una democracia efectiva sin el concurso activo y permanente de los ciudadanos ejerciendo su rol como tales, conocedores y exigentes tanto de sus derechos como cumplidores de sus deberes.

<sup>25</sup> <http://www.pqs.pe/actualidad/noticias/como-se-financian-los-partidos-politicos-en-el-peru>

<sup>26</sup> José Cevalco: Partidos políticos Perú 21

<sup>27</sup> El informe ‘Transparencia, el mejor eslogan’. Fundación Compromiso y Transparencia. Junio 2016



Nuestra democracia, y por ende la política, necesita reinventarse, necesita la presencia de nuevos liderazgos que la renueven, la oxigenen con nuevos aires; la democracia es, precisamente, el recambio generacional, la alternancia en el poder.

## 5. BIBLIOGRAFIA

- BASADRE, Jorge (1958). La promesa de la vida peruana y otros ensayos. Lima. Editorial Juan Mejía Baca.
- COTLER, Julio (1992). Clases, estado y nación en el Perú. Lima: IEP
- DE LA RIVA AGÜERO, José (1969). Paisajes Peruanos. Lima: PUCP
- GARCÍA CALDERÓN, Francisco (1981). El Perú contemporáneo. Lima. Interbank.
- GONZÁLEZ GONZÁLEZ Miguel Ángel (2003). UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID. FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIOLOGÍA. Departamento de Ciencia Política III. TESIS DOCTORAL. TÍTULO: EL PERÚ BAJO FUJIMORI: ALUMBRAMIENTO, AUGE Y OCASO DE UNA DICTADURA PERUANA.
- GONZALES PRADA, Manuel (1956). Discurso en el Politeama, Ensayos Escogidos. Lima
- HAYA DE LA TORRE, Víctor Raúl (1992). Aprismo: nueva doctrina. Lima: Cambio y Desarrollo.
- JAQUETTE, Jane y LOWENTHAL, Abraham (1986). El experimento peruano en retrospectiva. Documento de Trabajo 19. Lima: Instituto de Estudios Peruanos.
- MACERA, Pablo (1978). Visión histórica del Perú. Lima: Editorial Milla Batres.
- SÁNCHEZ, Luis Alberto. ¿Existe América Latina?
- SÁNCHEZ, Luis Alberto (1987). El Perú. Retrato de un país adolescente. Lima: Peisa.
- SALAZAR BONDY, Augusto (1965). Historia de las ideas en el Perú contemporáneo, Lima, Moncloa Editores.
- WATCHEL, Nathan (1973). Sociedad e ideología. Ensayos de historia y antropología andinas. Lima IEP.
- Diario El Comercio
- Diario La República
- Diario Perú 21

# LA OPACIDAD DEL DISCURSO POLÍTICO PARLAMENTARIO ESPAÑOL

Virginia Linares Rodríguez. Universidad Complutense de Madrid

Álvaro Gallardo. Universidad Complutense de Madrid

## Resumen:

El objetivo de este trabajo es realizar un análisis de los discursos que los líderes políticos de los grupos parlamentarios representados en el Gobierno (PP, PSOE, CIU, Izquierda Plural, UPYD, PNV y Grupo Parlamentario Mixto) han abordado dentro de sus respectivas intervenciones en el Debate del Estado de la Nación 2015 y medir el grado de transparencia y opacidad que hay en sus mensajes, partiendo de la base teórica sobre las características del lenguaje político, el uso y abuso de figuras literarias, las estrategias persuasivas dentro de la retórica y las falacias del discurso parlamentario español. Estudiaremos detenidamente el mensaje y los efectos del propio discurso.

## Palabras clave:

Discurso político, debate, mensaje, opacidad, lenguaje.

## 1. INTRODUCCIÓN

### 1.1. Justificación y objetivos

La política es, dentro del periodismo, el principal objeto informativo de cada día. Portadas de periódicos escritos, online, telediarios tanto radiofónicos como televisivos, tertulias, debates, encuestas. Todas las secciones tienen influencia política: información nacional e internacional, economía, sociedad, cultura, e incluso deportes. Todo gira en torno a la política. Y en el centro de la importancia política se encuentran sus protagonistas, los gobernantes. Cuestionados hasta la saciedad, sin importar la ideología que tengan, las acciones que hayan hecho, las leyes que hayan impuesto, si hayan obrado bien o mal, siempre en el ojo de la crítica. Y de eso precisamente, hablaremos en las próximas páginas.

Este trabajo pretende meterse de lleno en el foco de la política española. Para ello, no hay mejor manera que viajar al corazón de la diplomacia nacional, el Congreso de los Diputados. Se estudiará el discurso político español, y en especial el parlamentario, con un análisis exhaustivo de la oratoria de los principales líderes políticos con motivo del Debate del Estado de la Nación 2015 (de ahora en adelante DEN). El motivo de la elección del DEN se debe a la consideración del mismo como la cita más importante del año a nivel político, siendo un conjunto de debates muy heterogéneo y que han generado mucha expectación en la sociedad debido a que en él se abordan los asuntos políticos más importantes del año. Precisamente en este 2015, el DEN se trata del último de la presente legislatura del partido del Gobierno (PP) así como el primero de distintos secretarios generales importantes de la oposición (PSOE e IU). Este 25º DEN es, por tanto, un importante evento político donde se pueden analizar distintas características persuasivas, rasgos lingüísticos y falacias discursivas del lenguaje político, correctamente representados por sus ponentes.

El trabajo se sustenta en dos cuerpos de textos debidamente diferenciados: una base teórica con los temas principales del desarrollo de la pragmática –estudios de Austin, Searle y Grice– (capítulo primero), análisis del discurso (capítulo segundo), y la relación entre ideología-política (capítulo tercero). La segunda parte recoge las características estudiadas del DEN (capítulo cuarto), donde se reúnen las características del lenguaje político, figuras literarias, estrategias persuasivas dentro de la retórica parlamentaria y falacias del discurso parlamentario español. Esta segunda parte recoge las transcripciones literales y al completo del DEN recogidas del Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, lo que facilita su estudio.

Todas las fuentes examinadas y estudiadas para recoger la información necesaria para realizar este trabajo pueden verse al detalle en la referencia bibliográfica tanto de las notas al pie de página como del final del trabajo.

Este trabajo tiene por objeto la conquista de analizar el discurso parlamentario y estudiar el mensaje, su ideología, y los métodos de persuasión que los diplomáticos hacen del mismo con el fin de enseñar y contribuir a un mejor conocimiento de todos los mecanismos lingüísticos del discurso político español para el espectador y el lector de información política. Por ende, los objetivos definidos del trabajo son:

- Interpretar la ideología a través de la importancia del discurso.
- Descifrar las estrategias retóricas y argumentativas más frecuentes de los políticos españoles en sus oratorias.
- Ver la influencia de la ideología en el lenguaje de los políticos.
- Ver la correlación entre los mensajes de los políticos y la representación e imagen que ofrece el lenguaje periodístico de los mismos.
- Examinar los errores más comunes a través de las falacias (nivel de opacidad) que se producen en los discursos parlamentarios.
- Estudiar los mensajes ocultos y la falta de transparencia de los discursos políticos.

## 2. DESARROLLO

Para comenzar con el estudio de la retórica en el discurso político del DEN, debemos situarnos en un marco teórico que nos permita entender las características del mismo. Para ello, sentaremos las bases de estudio en las perspectivas de la Pragmática y el Análisis del Discurso como bloque empírico del trabajo, así como su relación con la Semántica. Yes precisamente, una “perspectiva” de estudio, como muchos autores comienzan definiendo a la Pragmática. Tanto Fuentes Rodríguez (1999: 43) como Graciela Reyes (2000: 7-8) consideran la Pragmática como una “teoría del significado de las palabras en su relación con hablantes y contexto”.

Por otra parte, María Victoria Escandell Vidal considera que se trata de una disciplina complementaria a la Gramática: “Estudio de los principios que regulan el uso del lenguaje

en la comunicación, es decir, las condiciones que determinan tanto el empleo de un enunciado concreto por parte de un hablante concreto en una situación comunicativa concreta como su interpretación por parte del destinatario.

Herrero Cecilia estima una definición similar a la de Escandell, pero introduce un nuevo término, “discurso”: “La Pragmática debe entenderse como la disciplina lingüística que examina todos los elementos que intervienen en la producción y en la interpretación de los enunciados concebidos como actos de discurso por medio de los cuales los interlocutores construyen una representación verbal que hace referencia al mundo (nivel temático referencial) manifestando al mismo tiempo una intencionalidad comunicativa (dimensión “ilocutoria” o ilocucionaria). La pragmática corresponde así a lo que podemos llamar semántica del enunciado” (2006: 25).

Escandell Vidal (2014) separa en la pragmática los “componentes materiales” de los “componentes relacionales”. Es decir, las entidades del proceso comunicativo (emisor, destinatario, enunciado, entorno) de los diferentes componentes relacionales que enlazan los anteriores. Estos “componentes relaciones” son:

- La información pragmática. Se trata del conjunto de creencias, supuestos y opiniones de un individuo en un momento determinado de la interacción verbal.
- La intención. Se define como la tendencia hacia la consecución del fin último de la interacción verbal. Hay que atender aquí la relación que se establece entre el emisor y su información pragmática, por un lado, y el destinatario y el entorno por otro.
- La relación social. El emisor siempre construye los enunciados a la medida de las necesidades, la relación con el destinatario y su grado de conocimiento del tema tratado.

## 2.1. Desarrollo de la pragmática

Charles W. Morris (1938) dio a conocer por primera vez el término de pragmática en las ciencias del lenguaje, y junto a Peirce (Gutiérrez Ordoñez, 2002), dieron cuenta de los tres tipos de relaciones de los signos del lenguaje:

- Sintáctica: “Relación formal de los signos entre sí”
- Semántica: “La relación formal de los signos con los objetos a los que se puede aplicar”
- Pragmática: “Relación de los signos con los intérpretes”.

### 2.1.1. La filosofía del lenguaje corriente de Austin

Morris introdujo la definición del término de pragmática, pero fue Austin quien con el ámbito de la filosofía del lenguaje logró avances, donde para él lo importante era el grado de adecuación de los enunciados a las circunstancias en las que son emitidos (Austin: 1982). Tres grandes aportaciones: 1) fin del verificacionalismo, 2) enunciados realizativos/constatativos y 3) la tricotomía locutivo/ilocutivo/perlocutivo.

### 2.1.2. La teoría de los actos de habla de Searle

J. Searle (1986) sigue la línea de Austin e implementa un modelo teórico que opina que el uso del lenguaje se halla regulado por un complejo entramado de reglas y principios convencionales. Introduce la noción de “acto de habla” como la “emisión de una oración en condiciones apropiadas” siendo “unidad mínima de comunicación lingüística” en la que se diferencia un “contenido proposicional” y una “fuerza ilocutiva”. Según él, en un enunciado se distinguen tres tipos de actos de habla diferentes: de emisión, proposicional e ilocutivo.

La teoría de los actos de habla ofrece una respuesta a una transmisión eficiente para que los interlocutores puedan comunicarse con fluidez gracias a la aportación de que todo acto ilocutivo comporta la aceptación de una serie de reglas de conducta no escrita y compartidas socialmente que hacen posible la comunicación. Searle (1969) diferencia esta serie de reglas en cuatro tipos (Gutiérrez Ordoñez, 1996): de contenido proposicional, preparatorias, de sinceridad y regla esencial.

### 2.1.3. El principio de cooperación de Grice

Grice asegura que toda actividad comunicativa debe regirse necesariamente por una serie de principios no normativos que se suponen aceptados tácitamente y que regulan el intercambio para que la conversación sea eficaz. Esta serie de reglas adoptan el nombre de “Principio de Cooperación”, con cuatro máximas: cantidad, cualidad, relación y modalidad.

Con Grice entra en juego el concepto de implicatura, diferenciado lo que se dice de lo que se comunica. Lo primero se expresa formalmente en el discurso sirviéndose al contenido proposicional, mientras que lo segundo es toda la información que transmite el enunciado, más que un contenido implícito, que recibe el nombre de implicatura. Se distinguen dos implicaturas: las convencionales son las que derivan de los significados de las palabras, mientras que para descifrar las no convencionales hemos de recurrir a los factores contextuales. Estas últimas pueden ser conversacionales, explicadas por factores de la conversación, y no conversacionales, con factores de naturaleza moral, estética o social. (Escandell Vidal, 2014: 80).

## 3. ANÁLISIS DEL DISCURSO

A mitad del siglo XX apareció una nueva corriente de estudio que propuso estudiar el discurso como unidad superior al texto, partiendo de las ideas de Jakobson y Benveniste. Maingueneau fue uno de los primeros en darle una definición, considerándolo como “el análisis de la lengua en su uso” de forma teórica y “la forma y función de las estructuras sintácticas, semánticas, retóricas o argumentativas de los diferentes tipos de discurso” en la práctica.

Herrero Cecilio entiende el análisis del discurso no sólo como una teoría general de la discursividad sino como “análisis de los discursos abierto a la diversidad de las prácticas discursivas humanas” (Adam y Lorda, 1999). En la misma línea está Van Dijk (2002) con el “estudio del uso real del lenguaje por locutores reales en situaciones reales”.

El análisis del discurso, compuesto principalmente por enfoques de ciencia lingüística y semiótica, pero se ha visto enriquecido por disciplinas como la psicología cognitiva, filosofía del lenguaje, sociología, antropología y ciencia política.

### 3.1. La noción de discurso

La teoría lingüística tiene cinco definiciones para la noción de “discurso”:

1. Como el uso de la lengua por los hablantes.
2. Como tipo de organización del enunciado o acto de enunciación.
3. Como cualquier mensaje verbal (oral o escrito) producido por un locutor en un acto de comunicación y organizado en forma de texto tratando un tema determinado con cohesión y coherencia.
4. Como el ámbito en el que se produce una interacción oral (conversación).
5. Como “formación discursiva” (Pêcheux, 1975) y como “entramado de encadenamientos intratextuales” (Maingueneau, 2002).

Como afirman Charadeau y Maingueneau (2015: 187-190), el concepto de “discurso” reúne varios rasgos:

- Implica una organización transfrástica. Moviliza estructuras que superan el marco de la frase y que pertenecen a dimensiones más complejas.
- Es algo orientado. En función de una finalidad comunicativa hacia un final.
- Es una forma de acción. Los hablantes realizan actos de habla persiguiendo una intencionalidad ilocutoria que pretende modificar los conocimientos del interlocutor o hacerle reaccionar en una determinada orientación.
- Es interactivo. Tanto en la comunicación oral como en el texto escrito.
- Funciona dentro de un contexto y genera su propio contexto intratextual. No se puede interpretar fuera de un determinado contexto.
- Es asumido por el locutor responsable del enunciado.
- Se genera dentro del interdiscurso. Adquiere sentido dentro de otros discursos frente a los cuales se sitúa.

## 4. IDEOLOGÍA Y POLÍTICA

El discurso político va más allá de la simple noción de “política”. El ámbito político es la categoría más alta de la sociedad, y como tal busca el poder. A través del discurso político se aplica a la sociedad la ideología propia para alcanzar el poder. Mientras que los siste-



mas políticos buscan la organización social y económica más alta del poder, las ideologías políticas abarcan la parte socio-cognitiva de esos sistemas (Van Dijk, 2002: 208). Estas ideologías subyacen en estos grupos y miembros, y por tanto, en su discurso político. La ideología se expresa, materializa y retroalimenta a través del lenguaje (Hodge, Kress y Jones, 1979).

#### *4.1. El uso de la ideología para el dominio político*

El discurso coge protagonismo como vínculo existente entre ideología y poder. Según Ariño Villarroya, la función del discurso político es configurar identidades y posiciones sociales y producir conocimientos y creencias. Por tanto, existe una vinculación intrínseca entre discurso y poder (Ariño Villarroya, 1997: 212).

Teun Van Dijk (2008) es el lingüista y semiólogo que más ha estudiado el marco de la lingüística política y su discurso, y para él es “un evento comunicativo específico y bastante complejo que involucra a unos actores sociales que intervienen en un acto comunicativo, en una situación específica y determinado por otras características del contexto”. Por tanto, el discurso cumple la función de encarnar una ideología, convirtiendo a los individuos en sujetos sociales para compartir unas creencias y actitudes.

#### *4.2. Las tres dimensiones de Van Dijk*

##### *4.2.1. Dimensión cognitiva*

Considera que entre sociedad y discurso hay un eslabón cognitivo y que no todo el conocimiento es ideológico. Esa parte no-ideológica se denomina base común (common ground), y es la que comparte toda la sociedad, incluso oponentes ideológicos. (Van Dijk, 2008: 101-105)

Van Dijk hace referencia en este apartado a los valores y las actitudes. Los valores son la base de cualquier sistema de creencias, teniendo una importancia capital del pensamiento ideológico. Las actitudes son los elementos compartidos en las opiniones y en los esquemas mentales sobre temas sociales, es decir, la posición de un grupo ante un problema de la vida cotidiana. (Van Dijk, 2008: 209). Los valores y las actitudes se relacionan con la ideología de uno en tanto en cuanto a unos parámetros: (identidad, tareas, objetivos, normas, posición y recursos).

##### *4.2.2. Dimensión social*

Ya hemos comentado que tratamos a la ideología como una creencia socialmente compartida, contando aquí las relaciones de poder y dominación de grupos sociales. El poder y la dominación se encuentran en el centro de las relaciones entre grupos ideológicos.

### 4.2.3. Dimensión discursiva

La ideología tiene una función especial a través del uso de la lengua, el discurso o la comunicación.

Según Van Dijk (2008), el discurso queda definido por tres componentes: el significado del discurso, la forma del discurso y la acción.

- Significado del discurso. El contenido ideológico se expresa más directamente a través del significado del discurso, que tiene su fin en el cuadrado ideológico:
- Forma del discurso. Ejerce una función ideológica en conexión junto al significado del discurso. Queda reflejado en estas dimensiones de análisis:
  1. Sintaxis. Permite enfatizar los aspectos positivos del propio partido e incidir en lo negativo del oponente. La voz activa o pasiva, el orden y las nominalizaciones son los recursos sintácticos más comunes.
  2. Estructuras proposicionales. El significado del discurso se organiza en proposiciones, recogidas en estos cinco aspectos clave: actores, modalidad, evidencia, ambigüedad y vaguedad y topoi.
  3. Estructuras formales. El orden de las proposiciones también obedece a motivos ideológicos. Lo que más interés destacar se pondrá al inicio del texto, y lo que no, al final o se omitirá.
  4. Argumentación. La estructura de la argumentación no tiene un propósito ideológico explícito, pero como en el apartado anterior, algunos argumentos se camuflan o se racionalizan cuando no interesa expresarlos en el discurso.
  5. Aspectos retóricos. Según Van Dijk, las figuras retóricas no cumplen una función ideológica, sino que esta depende de su contenido significativo.
- Acción e interacción (conexión con la dimensión social). Van Dijk afirma que los actos de habla (gestos, promesas, amenazas, acusaciones) del discurso político no contienen diferenciación ideológica, simplemente van en relación con el contenido significativo del mismo.

## 5. DISCURSO Y POLÍTICA. CARACTERÍSTICAS

Tras analizar la teórica de la pragmática anglosajona de J. Searle (1969) y P. Grice (1975), el análisis crítico del discurso de los autores D. Maingueneau (1991) y M. Pêcheux (1969), así como el estudio del lenguaje oral y textual llevado a cabo por Van Dijk, en este nuevo capítulo iremos a la práctica en el lenguaje político parlamentario español.

Para ello, veremos en primer lugar las características del lenguaje político general, para luego introducirnos específicamente en el discurso parlamentario. En él, veremos las estrategias retóricas y los tipos de falacias más recurrentes en el lenguaje político, encami-

nadas a persuadir al público y a la sociedad general, creyente de la veracidad de los argumentos de sus dirigentes.

El lenguaje y la política están ligados por lazos indisolubles. “El lenguaje es el iniciador e intérprete de las relaciones de poder. La política es lenguaje”, destacaba R. Lakoff (1990: 6). Asimismo, Gelabert-Desnoyer asegura que la actividad política se basa fundamentalmente en generar discurso, por lo tanto de producir lenguaje.

El lenguaje político coge la sensación de ser un lenguaje especial con dos premisas o claves: El discurso político no es dialógico, sino eminentemente monológico. En una intervención parlamentaria, el orador no se dirige realmente a sus adversarios políticos, a pesar de los insistentes vocativos “Señor Presidente” o “Señorías”. El destinatario del orador es el ciudadano, quien verá las declaraciones a través de los medios:

“Ha llegado la hora de acelerar la marcha, completar la recuperación, extenderla a todos los hogares españoles, y construir las nuevas oportunidades que precisan nuestros jóvenes. Señorías (...)”.<sup>1</sup>

El discurso político es un discurso retórico, en la medida de que su finalidad es convencer a la ciudadanía de postularse por su partido y contra la oposición:

“Estas fueron las prioridades que señalé para esta legislatura y que aceptó la Cámara: detener la sangría del paro, estimular el crecimiento y acelerar el regreso a la creación de empleo”<sup>2</sup>.

### 5.1. Discurso político general

Para comenzar a trazar las características del lenguaje político, seguiremos el manual de Núñez Cabezas y Guerrero Salazar (2002: 28-43), quienes las enumeran en:

1. La repetición. Es una constante en los políticos la repetición de los mismos conceptos, volviendo sobre ideas ya expuestas para dejar claros los argumentos que quieren hacer llegar al público. Esto se consigue mediante la sinonimia:

“Señorías, hemos detenido la caída, dejado de destruir puestos de trabajo”<sup>3</sup>.  
“La culminación de este proceso es la creación de empleo. El año 2014 es el primer año de la crisis, desde 2006, en que se crea empleo y se reduce el paro”<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 18. El Presidente del Gobierno, hace numerosas menciones a los ciudadanos españoles, su verdadero objetivo a la hora de expresar su discurso.

<sup>2</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 4. Con la llegada del Partido Popular a la presidencia, Rajoy quiere hacer ver al ciudadano y a sus votantes el cambio significativo entre su Gobierno y el anterior.

<sup>3</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 5.

<sup>4</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 6. Hay argumentos que son difíciles de buscar conceptos sinónimos, como crear empleo, por lo que se cae en la repetición. Sin embargo, en otros como detener la caída es una sustitución de destrucción de puestos de trabajo.

2. El pleonismo. Las expresiones se alargan más de lo necesario, adoptando una sintaxis excesivamente ciceroniana y enrevesada, recurriendo a expresiones extensas. También podemos introducir aquí el uso de neologismos polisilábicos innecesarios.

“(…) que 43 narcotraficantes salgan de prisión como consecuencia de (debido a) su recorte en la justicia universal”<sup>5</sup>.

“Cuando hablo de plurinacionalidad y usted me habla de insistencia (…)”<sup>6</sup>.

3. El lenguaje autorreferencial. El léxico de los políticos destaca por las referencias a la actividad parlamentaria cotidiana, apelando a términos como “partido”, “Cortes”, “Gobierno” o “Constitución”<sup>7</sup>.
4. La deshumanización parcial del discurso. El político no habla en nombre propio, salvo en casos excepcionales, siempre adoptando generalmente un tono impersonal. Eso no significa que no evite decir el pronombre personal de primera persona.

“Señorías, el 19 de diciembre del año 2011, cuando me presenté en esta Cámara”<sup>8</sup>.

“Tenemos la mano tendida para avanzar por caminos de paz”<sup>9</sup>.

5. El lenguaje connotativo. Por ser un discurso con un fin persuasivo, predomina la función conativa.

“Señorías, presidente del Gobierno, adiós con el corazón que con el alma no puedo”<sup>10</sup>.

6. Relación directa entre los grandes temas políticos y la producción del léxico. Los temas políticos conforman la mayor parte de su vocabulario (“desempleo”, “inmigración”, “economía” y “Constitución”). Estos ejemplos son visibles durante todo el discurso político. En este último Debate del Estado de la Nación coge especial relevancia la palabra “consulta”, en relación al movimiento social independentista surgido en Cataluña que propone una consulta soberanista.
7. Homogeneidad del lenguaje político actual, con independencia de la ideología. Actualmente la política parlamentaria se está desideologizando, observándose apenas diferencias en los discursos de los políticos usados por la izquierda y la derecha españolas.

## 5.2. Discurso parlamentario

Una vez hemos tratado el discurso político, ahondamos ahora en las características de uno en especial, el parlamentario. El discurso que utilizan los políticos en sus responsabi-

<sup>5</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 21

<sup>6</sup> Aitor Esteban Bravo, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 15. Éste sería un ejemplo de neologismo polisilábico innecesario.

<sup>7</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 14

<sup>8</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 4.

<sup>9</sup> Cuadra Lasarte, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 21. En estos ejemplos de deshumanización parcial se observa cómo se evita el ‘yo’ propio del orador, pero sí tiene influencia la primera persona

<sup>10</sup> Bosch i Pascual, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 21. Clara connotación.

lidades parlamentarias constituye un discurso más específico y distinto del que emplean fuera del hemiciclo en declaraciones a la prensa o en un mitin electoral (más cercanas a un lenguaje publicitario), llamado discurso parlamentario.

Este discurso parlamentario tiene características propias como el empleo de recursos literarios, y en especial la metáfora. Además, el discurso parlamentario tiene una característica especial, y es que aúna las claves de la oralidad y de la escritura. Toda intervención parlamentaria es oral, pero tiene su fundamento en un texto previo. Debido a esta mezcla, el discurso evidencia rasgos orales y escritos, tanto improvisados como formales.

### 5.2.1. Figuras literarias

La retórica también encuentra su hueco en el discurso parlamentario con figuras literarias. La metáfora, la metonimia, sinécdoque, énfasis, hipérbole, antonomasia, ironía, lítotes, perífrasis, repeticiones, epíteto, polisíndeton e hipérbaton son algunos de los que podemos encontrar. A través de la recogida de los Debates parlamentarios objetos del análisis, pondremos ejemplos de las principales figuras retóricas.

a) La metáfora. Existen muchas definiciones sobre la metáfora, que podemos condensarla en una sola como una forma abreviada de símil, donde se presentan como idénticos dos términos distintos. Según Lakoff y Johnson (1990:41), la esencia de la metáfora es “entender y experimentar un tipo de cosa en términos de otra”. Los políticos encuentran en la metáfora la mejor herramienta estratégica para dotar a sus palabras de un valor digno de una persona de alta responsabilidad como es un dirigente político.

Algunas de las más comunes son: crear realidades abstractas (“en Cataluña intentaron romper España”<sup>11</sup> o “que se ponga en tela de juicio la unidad de España”<sup>12</sup>) o personificar entidades abstractas o administraciones (“España comienza a ir bien”<sup>13</sup>). La metáfora también sirve como medio para tergiversar la verdad sobre los acontecimientos y para desviar la atención del público sobre la gravedad o importancia de ciertos hechos. Lakoff y Johnson categorizan las metáforas utilizadas en el discurso parlamentario en tres: metáforas estructurales, metáforas orientacionales y metáforas ontológicas.

Tabla 1 Metáforas estructurales

La política es una batalla.	“El Estado de derecho puede derrotar al terrorismo” <sup>14</sup> “Rajoy presume del rescate como si fuese una victoria” <sup>15</sup>
La política es un edificio.	“El Gobierno ha tomado decisiones que empiezan a sentar bases sólidas para el futuro” <sup>16</sup>
Un problema es una enfermedad.	“A la par, padecemos la política despótica de una concesionaria (...)” <sup>17</sup>
La política es una mercancía.	“Confío, (...), en la capacidad de España, en los españoles y en su generosidad” <sup>18</sup>

<sup>11</sup> Rafael Hernando Fraile, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 41

<sup>12</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 10

<sup>13</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 45

<sup>14</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 12. *Lucha contra el terrorismo.*

<sup>15</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 20. *Batalla económica y social.*

<sup>16</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 17.

<sup>17</sup> M<sup>a</sup> Olaia Fernández Dávila, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 23.

<sup>18</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 45. *Se da un valor cuasi material a la generosidad de los españoles.*

La política es un juego.	“Señor Rajoy, (...), es lo que está en juego en este momento, todo un orden social” <sup>19</sup> “(…), uno corre el riesgo de pillarse los dedos” <sup>20</sup>
Los problemas son fenómenos meteorológicos.	“(…) no olvidar que los vientos de populismo y fanatismo solo (...)” <sup>21</sup>
El Gobierno es un barco.	“Es el talento y la creatividad; y usted los está echando por la borda” <sup>22</sup> “España es un gran país cuando tiene un buen Gobierno que traza el rumbo y sabe adónde va” <sup>23</sup>
La nación es un campo.	“No es bueno sembrar esa idea de que salimos adelante, señorías” <sup>24</sup>

Tabla 2 Metáforas orientacionales

Metáforas de rumbo y dirección.	“Usted sabe que este grupo siempre ha solicitado medidas en esta dirección” <sup>25</sup>
Arriba es bueno, abajo es malo.	“Yo no he bajado los salarios de los trabajadores en España” <sup>26</sup>
Alto es malo, bajo es bueno.	“El paro ha bajado en 478.000 personas y es la primera vez desde 2006 que baja el paro en términos EPA” <sup>27</sup>
Cerca es bueno, lejos es malo.	“Han dañado gravemente los servicios sociales; aprobaron onerosas tasas judiciales que han alejado a la justicia de la ciudadanía” <sup>28</sup>
Delante es positivo, detrás es negativo.	“Es una pena (...) que este año se haya desaprovechado completamente también para la paz, para abrir puertas a la paz, a la normalización democrática. Ustedes, en vez de dar un paso adelante, han dado bastantes pasos atrás” <sup>29</sup>

Tabla 3 Metáforas ontológicas

De sustancia o entidad (personificaciones).	“España hoy crece más que el resto de los países grandes del euro” <sup>30</sup>
De objeto.	“Ha llegado la hora de acelerar la marcha, completar (...)” <sup>31</sup>
Metonimia.	“Su política está siendo todo un éxito, eso sí, para las grandes fortunas y empresas a las que prácticamente ya no les cabe más dinero en el bolsillo” <sup>32</sup>
Énfasis.	“Diputados del Grupo Popular, es lo que está en juego en este momento, todo un orden social” <sup>33</sup>
Hipérbole.	“Sobre todo, ha golpeado donde más duele, en las espaldas de 700 familias navarras, a las que desde septiembre usted ha dejado de pagar (...)” <sup>34</sup>
Ironía.	“Usted tiene más futuro como cuentacuentos que como presidente del Gobierno” <sup>35</sup> “Señor Rajoy, yo también le quiero mucho, pero con esta gente se hace difícil, lo nuestro es imposible” <sup>36</sup>

<sup>19</sup> Alberto Garzón, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 49.

<sup>20</sup> Rafael Hernando Fraile, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 40.

<sup>21</sup> Carlos Salvador Armendáriz, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 37.

<sup>22</sup> Rosa Díez González, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 63.

<sup>23</sup> Rafael Hernando Fraile, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 44.

<sup>24</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 15.

<sup>25</sup> Duran i Lleida, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 36.

<sup>26</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 57. Bajada como algo negativo.

<sup>27</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 16. Bajada como algo positivo.

<sup>28</sup> M<sup>a</sup> Olaia Fernández Dávila, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 23. Lejos como negativo.

<sup>29</sup> Sabino Cuadra Lasarte, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 20. Dar pasos atrás se considera negativo.

<sup>30</sup> Rafael Hernando Fraile, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 43.

<sup>31</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 18.

<sup>32</sup> Alberto Garzón, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 50. Causa a efecto. Ese es el efecto a causa de ganar demasiado dinero.

<sup>33</sup> Alberto Garzón, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 53. Enfatiza la clase social a la que se quiere referir añadiendo un todo delante para intensificar el contenido significativo.

<sup>34</sup> Uxue Barcos Berrueto, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 28. Quiere exagerar su expresión. La política de Rajoy no influye en el máximo dolor de las espaldas de las familias.

<sup>35</sup> Alberto Garzón, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 50. Ironiza sobre el futuro de Rajoy debido a su insatisfacción con la gestión de su legislatura.

<sup>36</sup> Alfred Bosch i Pascual, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 35. Ironiza acerca del amor que siente hacia el presidente del Gobierno, cuando es todo lo contrario.



Anáfora.	“Hemos venido a decirle a usted que queremos una recuperación justa, distinta a la suya; queremos una España (...) donde la política vuelva otra vez a las manos del poder ciudadano, (...). Queremos una España donde se proteja a las personas y a las empresas (...). Queremos una política a la altura de la dignidad de este país (...). Señor Rajoy, queremos un país de sueños compartidos” <sup>37</sup>
Enumeratio y asíndeton.	“Cuando concluya esta legislatura, ese objetivo no será una utopía, no será un sueño, será una meta económica, política y social” <sup>38</sup>
Obsecratio.	“Dios me libre de poner en tela de juicio los papeles del señor Sánchez” <sup>39</sup>
Licencia.	“Pero permítame que le exija a usted que sea igual de implacable (...)” <sup>40</sup>
Interrogatio.	“¿Qué se creen? ¿Quiénes se creen que son los que se sientan aquí?” <sup>41</sup>
Subiectio.	“¿Se puede tener más desvergüenza? Imposible” <sup>42</sup>
Dubitatio.	“Y yo me pregunto, señor Rajoy, como se pregunta la mayoría (...)” <sup>43</sup>
Conciliatio.	“No vuelva usted aquí a hacer y a decir nada, ha sido patético” <sup>44</sup>
Correctio.	“Sin embargo, quisiera darle un dato que considero importante, mejor dicho, tres datos sobre las clases medias” <sup>45</sup>
Praeparatio.	“Señor Rajoy, usted es heredero de sí mismo. Le diré cuál es el balance de su gestión” <sup>46</sup>
Etopeya.	“Señor Rajoy, pise la calle, hable con los autónomos, con las mujeres empresarias, con los jóvenes emigrados (...)” <sup>47</sup>
Aversio.	“Necesitamos una mejora en el precio de los billetes de Canarias, con una negociación importante que culmine la ministra de Fomento. Por otro lado, nos preocupa el Plan Juncker (...)” <sup>48</sup>

### 5.2.2. Falacias del discurso parlamentario español

Con el objeto de lograr la persuasión con su discurso, a menudo los políticos se valen de ciertas transgresiones argumentativas, es decir, en una alteración de la construcción del argumento en pos de deshacer el discurso del oponente. Según varios estudiosos<sup>49</sup>, esto recibe el nombre de falacias, una argumentación falaz que no cumple las reglas básicas de construcción de un buen argumento o que conduce a error.

Entre las falacias más habituales están las generalizaciones apresuradas, es decir, extraer conclusiones a partir de una muestra de datos pequeña o en el olvido de determinados datos ofrecidos en los argumentos escritos y que el discurso oral subjetivo del propio ora-

<sup>37</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 31. Reiteración para dar énfasis y dinamismo al discurso

<sup>38</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 17. Mezcla de ambas.

<sup>39</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 49.

<sup>40</sup> Rosa Díez González, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 63.

<sup>41</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 57.

<sup>42</sup> Joan Coscubiela Conesa, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 53

<sup>43</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 18.

<sup>44</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 32. Una de las frases más notorias del Debate de este año. El presidente del Gobierno se aprovecha de un mal discurso de Pedro Sánchez para ‘rematar’ su discurso y sacar provecho de la situación.

<sup>45</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 41. En un primer momento busca dar un dato, pero en su discurso tiene tres. Es una rectificación a propósito para dar mayor valor a su argumento.

<sup>46</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 18.

<sup>47</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 21.

<sup>48</sup> Ana María Oramas González-Moro, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 24. Cambio de tema.

<sup>49</sup> Cfr. WESTON, A. (1994 [1987]): Las claves de la argumentación, Barcelona, Ariel. PLANTIN, C. (2002 [1996]): La argumentación, Barcelona, Ariel. ARISTÓTELES, Retórica, Madrid, Alianza Editorial

dor no es capaz de solucionar. Las más habituales dadas por Weston pueden verse en la siguiente tabla<sup>50</sup>:

Tabla 4 Falacias más habituales

Ambigüedad.	"Ayer asistimos en esta casa a un festival de luz e ilusiones, un espectáculo 'Son et lumière' en torno a la figura del faraón Mariano I" <sup>51</sup>
Argumento ad nauseam.	"A ver, señor Rajoy, pensemos usted y yo: Bárcenas era gerente del PP, luego tesorero del PP, manejaba las cuentas del PP, pagaba las obras de los locales del PP, compraba las sedes del PP, repartía los sobres para los altos cargos del PP, (...) y pagaba las campañas electorales del PP" <sup>52</sup>
Argumento del precio.	"Han destinado solo 17 millones de euros y mal repartidos entre las comunidades autónomas" <sup>53</sup>
Causa cuestionable.	"Impulsar de verdad el Plan de garantía juvenil, que solo ha beneficiado, por su ineficacia, señor Rajoy, y la de la señora Báñez, a 30.000 del millón de jóvenes desempleados en España" <sup>54</sup>
Definición persuasiva.	"La dignidad de las personas en riesgo de exclusión social se llama renta mínima garantizada de ciudadanía que evite la situación de pobreza" <sup>55</sup>
Descalificar la fuente.	"Señor Sánchez, yo me lo tomo a usted bastante más en serio que muchos de los suyos y mi trabajo me cuesta, porque me cuesta trabajo" <sup>56</sup>
Falacia ab annis.	"Esto es lo que están haciendo ustedes y, a pesar de eso, seguimos diciendo: Esta es nuestra mano, sigue estando tendida. Olvidense ustedes de la victoria franquista" <sup>57</sup>
Falacia ad baculum.	"Señorías, hoy España y los españoles estamos mejor que hace tres años. (...). Este es el gran cambio que se ha producido en España (...) consecuencia de decisiones, de la tenacidad, de la férrea voluntad de un Gobierno (...) confiando en la capacidad de España y de los españoles para Salir adelante" <sup>58</sup>
Falacia ad hominem.	"No sé si el señor De Guindos será o no el presidente del Eurogrupo, lo que sí tengo claro es que usted no lo podría ser nunca después de haber escuchado sus recetas en política económica" <sup>59</sup> "¿Cómo me habla usted de corrupción cuando tiene diputados y senadores que han sido llamados por el Tribunal (...)? ¿Cómo me habla usted de corrupción cuando en Andalucía han blindado a tres señores diputados metiéndolos en la comisión permanente para que no sean citados por el juez?" <sup>60</sup>
Falacia ad ignorantiam.	"Lo que usted ha hecho esta mañana ha sido un arma de distracción masiva. Baje a la realidad, señor Rajoy, haga el favor" <sup>61</sup>
Falacia ad misericordiam.	"Desconozco qué pintan aquí los especuladores y todos esos señores que yo, desde luego, no conozco. Las cosas funcionan, créame que le digo la verdad, como yo acabo de señalar" <sup>62</sup>

<sup>50</sup> Apud WESTON, A. op. cit.; VAN EEMEREN, F. H. y GROOTENDORST, R. (1992): *Argumentation, communication and fallacies. A pragma-dialectical perspective*, Hillsdale (NJ).

<sup>51</sup> Alfred Bosch i Pascual, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 21. Mezcla de temas sin destacar lo verdaderamente relevante que se sustrae de su discurso.

<sup>52</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 30. La repetición del líder del PSOE de argumentos en contra de su rival, aumenta el mensaje en pos de su partido.

<sup>53</sup> Duran i Lleida, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 34. Argumento contra el oponente.

<sup>54</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 25. Afirmación de que el efecto de la mala ejecución del Plan se deba a la ineficacia de Rajoy y Báñez, sin argumentar sus causas.

<sup>55</sup> Joan Coscubiela Conesa, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 56. Otorga una definición a un argumento para dar más relevancia a su afirmación.

<sup>56</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 32. Descalifica la autoridad del otro.

<sup>57</sup> Sabino Cuadra Lasarte, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 35. Utiliza un argumento basado en el pasado.

<sup>58</sup> Rafael Hernando Fraile, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 40. Sin aportar datos empíricos para su argumentación, se basa más en la pasión al estar en el Gobierno que en la razón.

<sup>59</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 25. Ad Hominem: ataque directo al oponente.

<sup>60</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 26. Tu quoque: en vez de responder a los argumentos del rival con datos, replica con los mismos errores cometidos al rival.

<sup>61</sup> Alberto Garzón, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 50.

<sup>62</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 63. Ante más argumentos, se busca la súplica de la honestidad

Falacia ad populum.	"Queríamos salir de la crisis todos juntos, sin desgarros sociales, sin que ni las circunstancias ni nuestras intervenciones ahondaran las desigualdades. Y no era fácil, señorías, todo el mundo lo sabe; no era fácil porque no había dinero" <sup>63</sup> "Señorías, los españoles exigen –y con mucha razón– una política decente, una política limpia, un cambio de política" <sup>64</sup>
Falacia ad ridiculum.	"No le voy a quitar la razón, pero, desde luego, lo que sí le puedo decir es que en absoluto lo ha aprovechado. No ha dado la talla ni de lejos para ser presidente del Gobierno de este país" <sup>65</sup>
Falacia ad verecundiam.	"Según la Red Europea de Lucha contra la Pobreza y la Exclusión Social (...) el 11,7% de las personas pobres tienen trabajo en España" <sup>66</sup>
Falacia ex silentio.	"¿Qué opina usted de Endesa? (...) Usted concretamente no ha dicho absolutamente nada, absolutamente nada del saqueo sobre Endesa, y se supone que es usted presidente del Gobierno. Quizá su silencio tenga que ver con que quien le puso ahí a usted (...) " <sup>67</sup>
Falso dilema.	"Yo le digo, señor Rajoy, que retire ese recurso, que hay que saber perder y que las mujeres les han ganado a ustedes (...). Y si se empeña, señor Rajoy, en seguir atacando la libertad de las mujeres, yo le aviso que nosotros nos empeñaremos en seguir defendiéndolas y que volveremos a ganarles" <sup>68</sup>
Hombre de paja. Argumentum ad logicam.	"Señor Rajoy, usted ha venido a esta Cámara en un ataque de falsa modestia a decir –con la boca pequeña–: no, señorías, el mérito no es mío, es de los españoles..." <sup>69</sup>
Non sequitur.	"Por no hablar, señor Rajoy, usted no habla ni con las 32.000 familias desahuciadas el pasado año mientras el Estado, por una decisión política de su Gobierno, lo que hace es comprar con los impuestos de los españoles, incluso también de las familias desahuciadas, viviendas vacías al sector financiero" <sup>70</sup>
Olvido de alternativas.	"Durante este trienio los españoles, con la convicción de que marchábamos por el único camino que nos permitían las circunstancias, han realizado un esfuerzo encomiable" <sup>71</sup>
Post hoc, ergo propter hoc.	"Hemos pasado una etapa de enorme dificultad. Vamos levantando cabeza" <sup>72</sup>
Recurso a la tradición.	"Yo defiendo el statu quo en Navarra" <sup>73</sup>
Victimismo.	"La herencia recibida no era precisamente a título de inventario, sino que se trataba del peor de los legados: nos abocaba a la intervención en medio de una nueva recesión que destruía miles de empleos y oportunidades cada día" <sup>74</sup>

## 6. CONCLUSIONES

Sin duda, el discurso político, y en especial el parlamentario, es cuanto menos complejo. Se requieren unas técnicas de interpretación para obtener el verdadero mensaje que esconde el discurso político. A través de este trabajo hemos querido ayudar a la sociedad, el

<sup>63</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 7. Apela a la autoridad de la mayoría.

<sup>64</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 19. Ejerce de portavoz de la mayoría.

<sup>65</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 31. Asume como ridículo el discurso de su oponente tachándole directamente como rival para ser presidente.

<sup>66</sup> Duran i Lleida, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 33. Basa su argumento en datos de una organización.

<sup>67</sup> Alberto Garzón, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 50.

<sup>68</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 21.

<sup>69</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 18.

<sup>70</sup> Pedro Sánchez, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 18. Asegura que el presidente no "habla" con los desahuciados para luego decir que gasta los impuestos en viviendas, cuando lo que quiere expresar es que gasta dinero en el sector inmobiliario en vez de invertir directamente en esas familias.

<sup>71</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 262, 24/02/2015, p. 17.

<sup>72</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 46. Da a entender que una vez que se pasa una etapa de "enorme dificultad", se tiende a "levantar la cabeza", en una relación causa-efecto.

<sup>73</sup> Mariano Rajoy, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 33.

<sup>74</sup> Rafael Hernando Fraile, en op. cit., X Legislatura, nº 263, 25/02/2015, p. 40. El portavoz del PP habla en tono victimista de la "herencia" dejada en el Gobierno por parte de la anterior legislatura del PSOE.

principal destinatario del discurso político parlamentario, para que sepa enfatizar y captar el mensaje de cada uno de los gobernantes. A través de las características del lenguaje político, las figuras literarias, la persuasión en la retórica y las falacias, hemos logrado descifrar el nivel de opacidad y transparencia que generan los representantes de los distintos partidos políticos en el Congreso.

Cada político tiene su mensaje ideológico como referencia, pero hemos podido ver cómo algunas características engloban el discurso de la oratoria de todos los políticos, sin importar su partido ni ideología. La repetición de ciertos puntos que quiere hacer llegar al electorado, extensión en expresiones irrelevantes pero que tienen la necesidad de introducir en el discurso. Como indicamos en el apartado 5.1., se produce una homogeneidad del lenguaje político actual, una desideologización sin apenas diferencias entre la izquierda y la derecha.

La política forma parte del día a día de las personas, y ahí es donde quieren hacer llegar su mensaje los políticos. Para ello hemos observado cómo se valen de metáforas conformadas por juegos de palabras de la vida real para crear un mensaje poco transparente.

Tanto el lenguaje como las características estudiadas tienen una premisa fundamental: ensalzar a uno mismo y poner por los suelos al rival. El ataque entre partidos marca el discurso. Cada exposición de cada representante de todos los partidos en el Congreso traen de casa los datos preparados para asegurar que su partido es el mejor y el del contrario no está siendo eficaz, esté en la posición que esté, Gobierno u oposición.

Se observa en el discurso y las falacias vistas que la derecha siempre hace un juego de mantener las cosas como están, de ahí su posición de conservadores, mientras que la izquierda busca cambios con una mirada puesta en el futuro, visión progresista.

En definitiva, tras el análisis de este fragmento discursivo podríamos concluir que el lenguaje utilizado por los representantes políticos españoles, principalmente a través de las falacias, es utilizado fácilmente para generar opacidad.

## 7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### 7.1. Texto primario

- Cortes Generales: Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Pleno y diputación permanente, X Legislatura, 2015, números 262 y 263. Consultado en versión digital en [www.congreso.es](http://www.congreso.es).

### 7.2. Otras referencias

- Adam, J. M. y Lorda, C. U. (1999). *Lingüística de los textos narrativos*, Barcelona: Ariel.

- Anglada Arboix, E. (1984). Análisis del lenguaje político. Tesis Doctoral presentada en la Facultad de Filología de la Universidad de Barcelona. [Fecha de consulta: 16/06/2015].  
[http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/1706/01.EAA\\_1de14.pdf?sequence=1](http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/1706/01.EAA_1de14.pdf?sequence=1)
- Ariño Villarroya, A. (1997). “Ideologías, discursos y dominación”. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 79, pp. 197-220.
- Austin, J. L. (1982 [1962]). *¿Cómo hacer cosas con palabras?*, Barcelona: Paidós.
- Capdevila Gómez, A. (2002). “El análisis del nuevo discurso político. Acercamiento metodológico al estudio del discurso persuasivo audiovisual”, Tesis Doctoral presentada en el Departamento de Periodismo y Comunicación Audiovisual de la Universidad Pompeu Fabra. [Fecha de consulta: 20/06/2015]  
<http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/7518/tacg1de1.pdf?sequence=1>.
- Escandell Vidal, M. V. (2014). *Introducción a la pragmática*. Barcelona: Ariel.
- Fuentes Rodríguez, C. (1999). “La organización informativa del texto”. En Sánchez García, F. J. *Estudio pragmático del discurso periodístico*. Madrid: Arco Libros.
- González Ruiz, R. (2008). “Una cala en el lenguaje político español: Análisis lingüístico de un discurso parlamentario”. *Revista Internacional de Filología y su Didáctica*, nº 31. [Fecha de consulta: 15 /06/2015]  
[http://cvc.cervantes.es/literatura/cauce/pdf/cauce31/cauce\\_31\\_010.pdf](http://cvc.cervantes.es/literatura/cauce/pdf/cauce31/cauce_31_010.pdf).
- Guerrero Salazar, S. y Núñez Cabezas, E. A. (2001). “El léxico en la descalificación política”. *Isla de Arriarán: Revista Cultura y Científica*, 18, pp. 255-274.
- Herrero Cecilia, H. (2006). *Teorías de pragmática, de lingüística textual y de análisis del discurso*. Cuenca: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, p. 25.
- Hodge, B.; Kress, G. y Jones, G. (1979). “The ideology of middle management”. En Fowler, R.; Hodge, B.; Kress y Trew, T. *Language and control*. Londres: Routledge y Keagan Paul.
- Jiménez Gálvez, J. M. (2015). “Las consultas al adjetivo patético se multiplican por 40 tras el debate”. En *El País*, 26 de febrero, sección España.
- Lakoff, R. (1990). “Talking power. The politics of language”. En Guitart Escudero, M. P. (2005). *Lenguaje político y lenguaje políticamente correcto en España (con especial atención al discurso parlamentario)*. Tesis doctoral presentada en la Universidad de Valencia, p. 11.

- Maingueneau, D. (2015). Manuel de linguistique pour les textes littéraires. París: Colin.
- Morris, Ch. (1938). “Fondements de la théorie des signes”. Langages, 35.
- Reyes, G. (2000): “Pragmática y descripción gramatical”. En Alvar, M. Introducción a la Lingüística española. Barcelona: Ariel, pp. 433-444.
- Sánchez García, F. J. (2009): Estudio pragmático del discurso periodístico político español. Tesis Doctoral presentada en la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Granada. [Fecha de consulta: 25/05/2016]  
<http://hera.ugr.es/tesisugr/18426074.pdf>.
- Searle, J. R. (1986 [1969]). Actos de habla. Madrid: Cátedra, p. 29
- Van Dijk, T. A. (2008). Estudios sobre el discurso: una introducción multidisciplinaria. Barcelona: Gedisa.
- Van Dijk, T. A. (2002). Handbook Discourse Analysis. London: Academic Press.
- Van Eemeren, F. H. y Grootendorst, R. (1992). Argumentation, communication and fallacies. A pragma-dialectical perspective. Hillsdale.
- Weston, A. (1994 [1987]). Las claves de la argumentación. Barcelona: Ariel.
- Plantin, C. (2002 [1996]). La argumentación. Barcelona: Ariel.



# TRANSPARENCIA, GOBIERNO ABIERTO Y GESTIÓN DEL RIESGO REPUTACIONAL: ¿UNA ECUACIÓN FACTIBLE?

Ana Tomás López. Universidad de Castilla-La Mancha

## Resumen

La capacidad de generar valor democrático y una reputación positiva para los partidos políticos, en especial los del modelo tradicional, está siendo puesta en cuestión. La crisis financiera y los escándalos políticos en todo el mundo provoca una desconfianza generalizada en la población, que empuja a las organizaciones políticas y a las instituciones a demostrar con transparencia, integridad y apertura -como estrategias de gobierno abierto y relacional- que sus prácticas están dentro de la ética que esperan sus votantes, las instituciones y la sociedad en general. Por lo que un enfoque político más responsable y sostenible está empezando a formar parte de la lista de prioridades de muchos líderes y partidos políticos en todo el mundo. En este sentido, la innovación institucional y gubernamental y la gestión del liderazgo y del riesgo reputacional se están convirtiendo en prioridades estratégicas para salir de la actual crisis -de valores, política, económica e institucional-. Por ende, muchos líderes y partidos políticos han entendido que este reto sólo será alcanzable si son capaces de proyectar una imagen que atraiga una renovada confianza política y ciudadana, con la transparencia y la ética como elementos imprescindibles. Con este fin, a través del presente trabajo, trataremos de mostrar si la suma de los tres factores esenciales para lograr este objetivo (transparencia + gobierno abierto + una adecuada gestión del riesgo reputacional) puede constituir una ecuación realista y factible en un contexto multidimensional tan complejo y cambiante como el actual.

## Palabras clave

Transparencia, gobierno abierto, riesgo reputacional, confianza, liderazgo político.

## 1. INTRODUCCIÓN

El entorno político está cambiando influido por factores concomitantes derivados de la creciente complejidad del sistema internacional, movido a su vez por los grandes *think-tank* globales (Xifra, 2005: 88-89)<sup>1</sup>. La crisis de la diplomacia pública y los fallos erráticos de la política exterior en países de oriente y occidente, -guerras, conflictos bélicos regionales, nacionales e internacionales *sine die*-, apuntalan este desorden fáctico del sistema y repercuten de forma grave y onerosa en la población civil (Manfredi y Rubio, 2012). Una tendencia que, a día de hoy, tampoco puede ser frenada por la emergente teoría del “caos creador” (Palomares Lerma, 2016).

El escenario comunitario también se encuentra atenazado por importantes retos y desafíos que amenazan y minan la unidad política y jurídica de la Unión Europea. Sin ir

<sup>1</sup> Véase, asimismo, Guerra Heredia, S. (2014). *La Comunicación de los Think Tanks en España. Panorama y Estrategias Comunicativas*. Tesis doctoral. Málaga: Publicaciones y Divulgación Científica. Universidad de Málaga, 26-30; y Bruguera Ávila, R. (2013). “Think Tanks: ¿Nueva herramienta de participación ciudadana? Descubriendo su implantación en España”. *Más poder local*, N.º. 19, 28-30; y VV.AA., (2013). “La fábrica de pensamiento: por fin, nuestro Think Tank sobre buen gobierno, gestión de riesgos y auditoría interna”. *Auditoría interna: Publicación periódica del Instituto de Auditores Internos de España*, Año 29, N.º 103, 14-15

más lejos: el resurgir de los nacionalismos, las consecuencias del *brexit*, la recesión económica, la amenaza terrorista, la crisis de los refugiados, la falta de liderazgo, el pivotaje de Estados Unidos hacia el Pacífico o la amenaza de Rusia<sup>2</sup>. Todo ello, sumado a la crisis política y financiera y los escándalos en organizaciones políticas de todo el mundo han llevado a la población a una desconfianza generalizada (Cueto Pérez, 2014: 1053-1058; Álvarez, 2010: 11), que empuja a los partidos políticos a demostrar con transparencia, integridad y apertura -como estrategias de gobierno abierto relacional-, que sus prácticas están dentro de la ética que esperan sus votantes, sus afiliados, sus propios integrantes y la sociedad en general.

Una adecuada gestión del liderazgo está empezando a formar parte de su lista de prioridades, y la meta de crear valor democrático y una reputación positiva para los partidos políticos de corte tradicional se sitúa ya en el epicentro del debate político. Por lo que la innovación política y la gestión del riesgo reputacional se están convirtiendo en prioridades estratégicas para salir de esta crisis (Ramíó Matas, 2015: 18). Muchas organizaciones han entendido que esto sólo será posible si son capaces de proyectar una imagen que atraiga perfiles políticos éticos, creíbles y responsables en nuevos escenarios. Perfiles que no sólo deben orientarse a la creación de valor para el votante potencial, sino en el conjunto del entorno político, social y económico, y en el largo plazo (Ramírez Alujas, 2011: 12-13).

La estrategia a la que nos referimos debería enfocarse, al menos inicialmente, en cuatro retos capitales, claves para que este cambio se produzca. El primero de ellos es el desarrollo del liderazgo reputacional, que se sitúa justo en el extremo contrario al liderazgo político tradicional de antaño (Boyatzis, 2008: 162; Covey, 1993: 41). Los profesionales de la comunicación, el *coaching* y el marketing político deberían asegurarse de preparar a los representantes de los partidos políticos (cargos electos o no), y en especial a sus máximos dirigentes, para afrontar los retos del futuro y no tanto los del pasado; enfocados en el diseño de programas que garanticen un profundo conocimiento y visión de las perspectivas, las necesidades y el contexto actual de la ciudadanía, no sólo desde el punto de vista de las élites políticas.

El segundo reto está relacionado con la consecución del compromiso real de los partidos con la gestión política y la creación de una cultura de confianza a todos los niveles, donde se puedan tomar decisiones siguiendo los principios de un gobierno abierto y relacional. En la que todos y cada uno de sus actores apuesten por crear un auténtico valor democrático y no solo beneficios para el representante político en cuestión. Porque, al igual que en el ámbito del *management*, “una mayor orientación hacia un fin socialmente responsable es una forma probada de comprometer a las personas” (Marcos, 2015: 19)<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> Vid. Junquer, J.C., (2016). “Estado de la Unión 2016”. Comisión Europea, 14 de septiembre, 70 p., disponible en: [https://ec.europa.eu/priorities/state-union-2016\\_es](https://ec.europa.eu/priorities/state-union-2016_es). [Fecha de consulta: 26/09/16]. <URL>. También puede ser consultada la nota de prensa: (2016), “Debate sobre el estado de la Unión 2016”. Parlamento Europeo. Sesión Plenaria, de 14 de septiembre, disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/news/es/news-room/20160909IPR41712/debate-sobre-el-estado-de-la-uni%C3%B3n-2016>. [Fecha de consulta: 26/09/16]. <URL>.

<sup>3</sup> También pueden ser consultados: Marco Marco, J. y Nicasio Varea, B. (coords.), (2014). “La regeneración del sistema: Reflexiones en torno a la calidad democrática, el buen gobierno y la lucha contra la corrupción”. Valencia: AVAPOL Asociación Valenciana de Politólogos; Valladolid, A. (2013). “La regeneración indispensable”. Tiempo, 1608, 21; Calderón, C., y Lorenzo, S. (coords.), (2010). Open Government. Gobierno Abierto. Madrid: Algón Editores; Ramírez Alujas, Á., (2011). “Gobierno Abierto y modernización de la Gestión Pública: Tenden-

El tercer reto tiene que ver con el rol del representante político y su posición dentro del propio partido y en la sociedad. Su foco debería centrarse en gestionar adecuadamente el cambio y en reposicionar su papel en el marco de una sociedad que reclama -cada vez de forma más urgente- un nuevo modelo de liderazgo e innovadoras fórmulas en el *Policy Making Process*. El representante político ha de ser un instrumento al servicio de la ciudadanía y no de la cúpula de su partido, para conseguir de esta forma ser un punto de apoyo y equilibrio entre la sociedad y el partido al que pertenece (Subirats y Vallespín, 2015: 67). Y ello difícilmente se logra desde la barrera de un cargo político, ni esperando instrucciones.

Un cuarto reto, y posiblemente uno de los más complicados de conseguir, es modificar la percepción que se tiene de “los políticos” como cargos vitalicios, quienes a través de las denominadas “puertas giratorias” perpetúan su puesto en un determinado partido (De la Nuez, 2016: 295). La nueva percepción debería ser la de un representante político de valor, al servicio de la ciudadanía, capaz de regenerar la democracia a través de principios como la transparencia, la responsabilidad, la cercanía y la coherencia. Baluartes no sólo para su propio partido -como ventaja competitiva y diferenciadora de otros en la carrera electoral- sino para la sociedad en su conjunto. Pero, para ello es necesaria una adecuada configuración de la estrategia de cargos, temporales y no renovables, con inversiones tanto en los procesos *hard* como en los *soft* que genere confianza, compromiso y -por qué no- creatividad a la hora de crear nuevos modelos de gestión política, capaces de adaptarse a las necesidades del futuro y de revertir la desafección política del presente (Llera Ramo, 2016). Para ello, los propios representantes políticos deberán hacer gala de un mayor liderazgo intelectual en el proceso de generación de estrategias y un mayor desapego a la idea del cargo vitalicio *per se*<sup>4</sup>.

Por tanto, para configurar este futuro es necesario desarrollar la necesaria voluntad de cambio y de liderazgo reputacional que responda a las transformaciones globales que están aconteciendo en pleno siglo XXI. Un proceso en el que el ciudadano pueda y deba jugar un papel mucho más activo y protagonista, trabajando junto a partidos políticos e instituciones democráticas para idear estrategias, integrar políticas responsables y comprometer a los partidos y a sus representantes con los valores y objetivos de la sociedad.

Con este fin, a través del presente trabajo, trataremos de mostrar si la suma de los tres ingredientes esenciales para lograr este (¿utópico? y) elevado objetivo [transparencia + gobierno abierto + una adecuada gestión del riesgo reputacional] puede constituir una ecuación factible en un contexto multidimensional tan complejo y cambiante como el actual.

*cias actuales y el inevitable camino que viene. Reflexiones seminales”. Revista Enfoques, IX, 15: 99-125. Y por otro, aquéllas que abren la posibilidad de la participación ciudadana para controlar e influir en los procesos de gobierno a través del acceso a la información y en la propia escena política, influyendo en el proceso de toma de decisiones: Meijer, A., Curtin, D. y Hillebrandt, M. (2012). “Open government: connecting vision and voice”. International Review of Administrative Sciences, 78, 1, 10-29; Guardián Orta, C.. (2010). “¿Transparencia?”, en C. Calderón, y S. Lorenzo, (coords.). Open Government: Gobierno abierto. (...) op. cit.: 75-86.*

<sup>4</sup> Sobre el mismo tema de debate, puede consultarse: Del Pozo, J.L. (2016). “Una reflexión sobre las “puertas giratorias”. Acontecimiento: Órgano de expresión del Instituto Emmanuel Mounier, Nº 119, 59-61; Betancor Rodríguez, A. (2016). “Puertas giratorias: regulación y control”, en Villoria Mendieta, M.; Gimeno Feliú, J.M.; Tejedor Bielsa, J.C., y Jiménez Asensio, R.: La corrupción en España: ámbitos, causas y remedios jurídicos, Barcelona: Atelier, 157-184; y Navarro, P.A. (2016). “Políticos con el futuro en el bolsillo: Un 40 por ciento de los ministros de la democracia, en consejos de administración”. El siglo de Europa, Nº 1167, 12 de Septiembre, 24-30.

## 2.- TRANSPARENCIA

Son muchos los que afirman que la transparencia está de moda. Uno de los hechos en los que se apoyan es el crecimiento exponencial del número de aportaciones doctrinales sobre transparencia gubernamental, el cual se ha multiplicado en más de cincuenta entre 1990 y 2008 (Galindo *et al*, 2014: 179). Este factor, junto a las últimas iniciativas legislativas desarrolladas<sup>5</sup>, parece evidenciar que estamos ante un cambio de tendencia que, en modo alguno hacen presagiar el giro copernicano que la situación política y social actual está demandando. Pero, ¿nos encontramos ante una simple moda? o, ¿podemos entender la transparencia como un instrumento capaz de encarar y trascender los efectos adversos tanto del riesgo reputacional en los partidos políticos españoles, como de la propia corrupción sistémica o la acusada desafección política de la ciudadanía española?

Para desvelar estos interrogantes partimos de una premisa básica: comprender qué podemos entender por “transparencia”, analizar sus posibles aspectos benéficos y destacar los mecanismos arbitrados para lograr un auténtico modelo de transparencia para los partidos políticos (Marco y Nicasio, 2014; Valladolid, 2013).

En este sentido, podemos comenzar afirmando que el concepto de “transparencia” posee una connotación positiva y una carga normativa que hacen que la ciudadanía se muestre favorable a ella con carácter general. Sin embargo, su uso indiscriminado ha derivado en su distorsión semántica, la cual ha conducido al mismo tiempo a un reduccionismo terminológico en torno a tres conceptos *cuasi* “homónimos”: transparencia, rendición de cuentas y corrupción (Lizcano y Villoria, 2013: 16). El primero de ellos se enfoca únicamente en la información y justificación de las decisiones y acciones de gobierno, sin incluir mecanismos de sanción. El segundo, por el contrario, sí evalúa y sanciona dichas acciones. El tercero se refiere a la apropiación ilegítima de un bien público para beneficios privados (Galindo *et al*, 2014: 181)<sup>6</sup>.

De esta forma, y en un sentido muy amplio, podemos entender por “transparencia” aquel atributo o cualidad que permite tener información clara y precisa sobre un sujeto o institución, “lo que redundaría en el aumento de nuestras capacidades de comprensión, vigilancia y comunicación” (Nassens, 2010). En el ámbito político, es la demanda de la ciudadanía a los gobiernos de generar instituciones sólidas, estables y de confianza, tanto en relación a sus políticas como a sus resultados para que las acciones y decisiones que lleven

<sup>5</sup> En especial, y a nivel nacional, hemos de destacar la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno [«BOE» núm. 295, de 10 de diciembre de 2013, páginas 97922 a 97952], (cuyo artículo 28, letras f) y n), fue modificado por la disposición final tercera de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público). La Ley 19/2013, a su vez, modifica la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común [modificada a su vez por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y por la Ley 4/1999, de 13 de enero]; la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los altos cargos de la Administración General del Estado; la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria; la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado; y la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo.

<sup>6</sup> A este respecto, puede ser consultado también el trabajo de Sáenz de Santamaría, O. (2013). “La transparencia en el marco normativo español”. Participación Educativa, Revista del Consejo Escolar del Estado, Segunda Época, vol. 2, nº 3, 25.

a cabo sus diversos responsables, los altos cargos no sean opacas y estén sujetas a unos mecanismos más amplios de control público. Sin ella, no se podría conocer ni valorar si los gobiernos están llevando a cabo una buena gestión. Por ejemplo, comprender cuáles son los motivos por los que se realizan recortes en determinadas políticas sociales, educativas o sanitarias, quiénes son los colectivos más afectados, o a qué se destina el ahorro en esas partidas presupuestarias; también en relación a la adjudicación de la concesión de un servicio público a una entidad privada, para aproximarnos de forma reflexiva a los parámetros de elección que se siguieron. Por lo que la transparencia puede realizar importantes aportaciones al debate público, haciendo visible la información y liberándola del control político para, de esta forma, acabar convirtiéndose en un bien público.

Dentro de las políticas de transparencia encontramos dos categorías: las de primera y las de segunda generación. Por un lado, el tipo de control y rendición de cuentas que proponen las primeras es básicamente vertical, facilitando a la ciudadanía herramientas fundamentales para controlar la gestión gubernamental. Por otro, las de segunda generación o de “transparencia focalizada” son aquéllas dirigidas a divulgar una acción específica, generalmente por parte de empresas o de organizaciones privadas. Tienen como propósito apalancar una política pública en particular o reducir riesgos que afecten a la calidad de algún servicio público, como la educación o la salud entre otros (Rose-Ackerman, 1999). En este sentido, y en opinión de Madero, el derecho a exigir transparencia implica mejorar la calidad de vida de las personas al darles la posibilidad de utilizar las leyes de acceso y transparencia como contenidos de calidad para facilitar el proceso diario de toma de decisiones con las instituciones públicas (2003).

Siguiendo esta línea argumentativa, la transparencia, como principio democrático, debe arbitrar una serie de mecanismos que posibiliten: uno) la divulgación de información sobre las instituciones que son relevantes para la evaluación de los organismos donde es urgente hacer más transparente su gestión pública, lo cual implica favorecer una rendición de cuentas a la ciudadanía (Ontiveros, 2004)<sup>7</sup>; dos) una herramienta esencial para el control ciudadano sobre el propio funcionamiento del Estado, de los partidos elegidos democráticamente y de la gestión pública, en especial para el control de la corrupción, por su incidencia en la generación de canales de participación y en la identificación de deficiencias de los sectores públicos que pueden generar oportunidades para eliminar prácticas corruptas (Baena y Vieyra, 2011); tres) una auditoría permanente de la gestión pública de los gobernantes, mediante el libre acceso a la información sobre la gestión pública del Estado por parte de la ciudadanía, quienes pasan a convertirse en propietarios de una cuota del patrimonio público (Fuenmayor, 2004); y cuatro) un derecho fundamental de los individuos, que no sólo permita la participación ciudadana en los asuntos públicos por medio del ejercicio informado de los derechos políticos, sino también de los derechos humanos de los grupos más vulnerables, por lo que los Estados están obligados a garantizar su ejercicio.

<sup>7</sup> Citado en Vera Martínez, M.C.; Rocha Romero, D. y Martínez Rodríguez, M.C. (2015). “El modelo de Gobierno Abierto en América Latina. Paralelismo de las políticas públicas de transparencia y la corrupción”, *Íconos, Revista de Ciencias Sociales*, nº 53, Quito, septiembre de 2015, 85-103; en concreto: 87 y 88.



En este sentido, podemos considerar un hecho insoslayable que las políticas públicas para la transparencia en la gestión gubernamental y para el acceso a la información por parte de la ciudadanía (en especial si se generan a través de reformas legislativas) son factores claves para consolidar la gobernabilidad democrática y la modernización de las instituciones políticas. En este contexto subyace una relación, aparentemente simétrica, entre el acceso a la información pública y el descenso de la corrupción política. Sin embargo, todavía no existen evidencias contrastables sobre si dicha relación ha tenido en consideración datos objetivos de su impacto en la disminución en los índices de corrupción, merced a un mayor acceso a la información pública por parte de la ciudadanía (Grimmelikhuijsen *et al*, 2013: 575). Por lo que no podemos afirmar que dicho acceso implique un impacto positivo en la disminución de la corrupción en todos los niveles de la jerarquía política e institucional (Vera Martínez *et al*, 2015: 83) y que además pueda interpretarse como un fenómeno regional. Porque si deseamos que la transparencia actúe con eficacia contra la corrupción, hemos de reconocer que la mera detección de abusos no es suficiente para producir un impacto significativo en el conjunto de las políticas públicas contemporáneas. De esta forma, para comenzar a hablar de transparencia gubernamental habrá que superar al menos cuatro disyuntivas en torno a tendencias o culturas aparentemente contrapuestas: la del secreto *versus* la rendición de cuentas; la del voto *versus* la participación; la de la ignorancia de la *res publica* *versus* el conocimiento; y la de la individualidad *versus* la colectividad (García, 2014: 79).

La primera implicaría un mayor compromiso y adhesión por parte de los gobiernos y los partidos políticos para ofrecer una gestión más transparente. La segunda exigiría superar la visión ciudadana según la cual la participación en el proceso democrático equivale solamente a ejercer el derecho a voto, estimando una baja probabilidad de que la participación ciudadana en la vida cívica pueda producir un cambio de comportamiento en el sector público. La tercera nos advierte que si deseamos ver las necesidades traducidas en demandas satisfactorias, la ciudadanía debería conocer una serie de procedimientos, modalidades de acción y rituales propios de la acción político-institucional y, al mismo tiempo, hacerlos suyos.

Así pues, la transparencia también se enfrenta a una serie de limitaciones clave, provocadas (en parte) por los dilemas propios de una política diseñada “desde arriba”. Es obvio que cualquier representante político que se haya comprometido a avanzar en la agenda de la transparencia tendrá un claro interés en priorizar la publicación de datos o información positiva o, en su defecto, irrelevante. La paradoja de la transparencia radica en que cuanto más popular se torna y más información y datos se publican, más difícil es la labor de los supervisores ciudadanos. Por otro lado, al pluralizarse las fuentes de control, resulta más complicado garantizar la veracidad de las aseveraciones que se hacen sobre las informaciones publicadas. Así pues, y como acertadamente señalan Galindo *et al*, “dadas estas limitaciones, no es sorprendente que los mayores éxitos de la transparencia gubernamental se den en casos en los que o bien los gobiernos no son conscientes de la información comprometedora (incluso puede que no la hayan publicado voluntariamente), o bien la



transmisión de esa información a la sociedad civil se ve facilitada por la magnitud del escándalo (2015: 183).

Además, en los últimos tiempos, una parte nada desdeñable de los casos de corrupción en España están ligados estrechamente al tema de la financiación y la rendición de cuentas de los partidos. De hecho, una de las recriminaciones más recurrentes por parte de las instituciones comunitarias y los propios Estados miembros de la Unión Europea es la ausencia de un sistema homogéneo de contabilidad para los partidos. De hecho, todos los años, cuando los partidos políticos democráticamente elegidos en las urnas y por obligación legal presentan sus balances ante el Tribunal de Cuentas, pueden hacerlo utilizando el formato y el patrón legal que ellos mismos elijan<sup>8</sup>. En éstos además proveen datos a nivel provincial, excluyendo cualquier cuenta desagregada a nivel local, que es el nivel territorial donde se suelen concentrar la mayor parte de los casos de corrupción. Tampoco se incluyen en las cuentas las asociaciones y fundaciones dependientes de los partidos. Por todo ello, y teniendo en cuenta las limitaciones existentes y la propia idiosincrasia del sistema español, tal vez sería oportuno concentrar los esfuerzos para reforzar la transparencia en los partidos políticos, antes que en la administración.

En este sentido, dada la complejidad del tema y la multiplicidad de los factores relacionales, podemos concluir que una gestión gubernamental transparente no depende tan solo de unas determinadas políticas públicas que promuevan reformas institucionales centradas exclusivamente en la producción normativa, la elección de representantes investidos de numerosos dotes y valores personales y políticos (entre ellos credibilidad y confiabilidad) y la creación de instituciones transparentes; sino que la transparencia es un derecho que va conquistándose paso a paso y por una ciudadanía activa y organizada. Por lo que hemos de entender este concepto como una visión integradora y sistémica, que vaya acompañada de medidas para fortalecer la capacidad de la sociedad para actuar sobre la información disponible (Vera Martínez *et al*, 2015: 100).

### 3.- GOBIERNO ABIERTO

Por su parte, Calderón y Lorenzo definen el gobierno abierto como aquel modelo o “forma de gobierno por parte del Estado que entabla una constante conversación con los ciudadanos con el fin de oír lo que ellos dicen y solicitan, que toma decisiones basadas en sus necesidades y preferencias, que facilita la colaboración de los ciudadanos y funcionarios en el desarrollo de los servicios que presenta y que comunica todo lo que decide y hace de forma abierta y transparente” (2012: 11). Invita a una transparencia absoluta de las actividades gubernamentales, poniendo a disposición de la sociedad toda la información pública con el propósito de que la ciudadanía pueda ejercer efectivamente su derecho de acceso a la información pública y, de esta forma, prevenir y luchar contra la corrupción al realizar el control y vigilancia de la gestión y los resultados últimos de la acción gubernamental.

<sup>8</sup> Cfr. Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos [«BOE» núm. 160, de 5 de julio de 2007, páginas 29010 a 29016], Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos [«BOE» núm. 154, de 28 de junio de 2002], y la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas [«BOE» núm. 121, de 21 de mayo de 1982]. Todas ellas modificadas por la Ley Orgánica 3/2015, de 30 de marzo, de control de la actividad económico-financiera de los Partidos Políticos [«BOE» núm. 77, de 31 de marzo de 2015, páginas 27186 a 27215].

El modelo de gobierno abierto pretende cambiar el sistema tradicional de gobernanza, basándose en tres pilares fundamentales; el primero: la transparencia en la acción, la información y los procesos políticos; el segundo: la colaboración del gobierno con nuevos actores y agentes sociales para generar nuevas ideas que permitan resolver viejos y enquistados problemas sociales; y el tercero: una participación que implique a la ciudadanía en la formulación y ejecución de políticas de forma activa y real (Naser, 2014). Pero, para hacer efectiva la relación entre gobierno abierto y transparencia es necesario no solo aportar claridad sobre ambos conceptos, sino ver esta última como una acción hacia la apertura; es decir, concebir la transparencia como el efecto de la apertura a los procesos, los datos, los archivos y la información gubernamental a la ciudadanía, convirtiendo estos datos en datos “abiertos” (los archiconocidos *open data*). En este sentido, como afirma Sandoval-Almazán “la apertura es la dirección, la transparencia es el camino” (2015: 217).

De esta forma, al ser el gobierno abierto una plataforma, puede desarrollar el conjunto de programas y herramientas teórico- prácticas que faciliten la información política y gubernamental. Así, una vez que los ciudadanos tienen más fácil acceso a los datos, pueden usarlos, compartirlos y reutilizarlos, convirtiéndose en datos útiles para la toma de decisiones y para la rendición de cuentas de los partidos políticos y las Administraciones públicas ante la sociedad. Sin embargo, y pese a no ser una herramienta radicalmente novedosa (Bharosa *et al*, 2013: 150; y Charalabidis y Loukis, 2012: 80)<sup>9</sup>, esta plataforma tecnológica debe contar necesariamente con el apoyo legal y presupuestario para la generación de los recursos técnicos y económicos y el impulso político que garantice su utilidad y pervivencia, más allá de su rentabilidad en los períodos electorales. Además, está sujeta a otras tres limitaciones. En primer lugar, la necesaria presencia de las tecnologías de la información y de la comunicación y el uso de internet, como herramientas implícitas en la construcción de esta área de conocimiento. En segundo lugar, los propios límites que establecen la libertad de expresión y el derecho a la información<sup>10</sup>. En tercer lugar, los distintos grados de madurez y niveles de implementación de los gobiernos abiertos. Lo cual implica reducir la brecha digital entre sus representantes políticos y un cambio en las infraestructuras del mercado de las telecomunicaciones y los datos (Armenta *et al*, 2012; Bauerlein, 2011; Hossain, 2007).

Por otro lado, este modelo de gobierno abierto tiene importantes implicaciones para la comunicación interna y externa de los gobiernos y los partidos políticos con sus ciudada-

<sup>9</sup> Ambos citados en Sandoval-Almazán, R., (2015). “Gobierno abierto y transparencia: construyendo un marco conceptual”. *Convergencia. Revista de Ciencias Sociales*, Universidad Autónoma del Estado de México, 68, mayo-agosto 2015, 214.

<sup>10</sup> El derecho a la libertad de información es considerado uno de los pilares sobre los que se sustenta un Estado democrático; pues a través de su ejercicio se forma una opinión pública libre. Por ello, es un Derecho Fundamental reconocido en la Constitución española (artículo 19.2, que reconoce y protege el derecho “a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión”). También es un Derecho Humano contemplado en los Tratados internacionales, de obligado respeto por el Estado y sus instituciones y poderes. Entre los principales instrumentos del Derecho Internacional Público cabe mencionar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 19.2), el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 10.1), o la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículo 11, apartados 1 y 2). De forma paralela, el derecho a la libertad de información está íntimamente ligado con el derecho a la libertad de expresión, pues la primera es una de las formas a través de las cuales puede ejercerse la segunda. Vid. (2013). “Derecho a la libertad de información en tres pasos. Legal15m, 11 de junio de 2013; Martínez Moscoso, A., (2009). *La libertad de expresión en la nueva sociedad de la información. Perspectivas y conflictos entre derechos*. Cuenca: Fundación Carolina, Berufsakademie Formación Dual Empresarial, 99-176; y Balaguer Callejón, M.L., (2013). *Derecho de la información y de la comunicación*. Madrid: Tecnos, 25.

nos. En primer lugar, porque la concepción del ciudadano como contribuyente/ votante se transforma hacia una conceptualización más cercana a la de “cliente” (Da Silva y Batista, 2007: 588). Por lo que, siguiendo las tesis de numerosos autores, pasa a integrarse en los planteamientos del *stakeholder thinking* (Freeman, 1984; Carroll, 1993; Näsi, 1995) y del *contextual corporate legitimacy* (Holmström, 2004)<sup>11</sup>. Esta evolución exhorta a los partidos políticos y a los gobiernos a involucrar y a tener en mayor consideración a las personas y grupos que rodean a una organización en cada uno de sus procesos, en lugar de ser meros actores monitorizados y controlados, con un papel puramente testimonial al final de una cadena como receptores y destinatarios. En segundo lugar, porque –al ganar importancia la implicación de los públicos- el apoyo y el diálogo de los partidos políticos con los ciudadanos cobran más protagonismo que el control de éstos, moviendo a la sociedad hacia una “economía de apoyo” (*economy support*). Ello lleva consigo la necesidad de construir relaciones, guiada por nuevos patrones de interacción, transacción e intercambio entre los gobiernos y sus públicos (Broom *et al*, 2000: 20)<sup>12</sup> a través de nuevas disciplinas como las Relaciones Públicas y la Comunicación Corporativa, en clara superación de la clásica dicotomía de las ciencias imperantes, como son la Politología, la Sociología y el Derecho. En tercer lugar, el éxito de la comunicación con la ciudadanía debería medirse por la calidad de la relación que se establece, donde sus principales factores serán la lealtad de los *stakeholders*, la confianza, la implicación y la comprensión mutuas (Grunig, 1999: 3)<sup>13</sup>. Por último, esta perspectiva relacional de los gobiernos abiertos, lleva consigo trasladar la gestión de la comunicación de la comunicación de niveles técnico-tácticos (y que suelen recaer en cargos de confianza) a mandos directivos (líderes políticos), lo que exige nuevos organigramas, fórmulas organizativas y enfoques comunicacionales, que incluyan nuevas tareas tales como la gestión de la reputación y el liderazgo político, el *issue management*, la planificación estratégica o la construcción de la confianza; como tendremos oportunidad de analizar a continuación.

#### 4. GESTIÓN DEL RIESGO REPUTACIONAL

Como ya hemos tenido oportunidad de argumentar a lo largo del presente trabajo, la crisis económica mundial ha modificado el juicio de los ciudadanos sobre los líderes y ha puesto a prueba la solidez y consistencia de las instituciones (Canel y García Molero, 2013: 29-30), principalmente motivada por su falta de integridad y por su escasa eficacia en la gestión de la *res publica* (Da Silva y Batista, 2007: 592). Por lo que, ahora más que nunca, la gestión de la reputación y la confianza se convierten en herramientas con un enorme valor

<sup>11</sup> Vid. Freeman, R. E. (1984). *Strategic Management; A stakeholder approach*. Boston, MA: Pitman; Carroll, A.B. (1993). *Business and Society. Ethics and Stakeholder Management*. Cincinnati, OH: South Western Publishing; Näsi, J. (1995). “What is stakeholder thinking? A snapshot of a social theory of the firm”. En Näsi, J. (ed.). *Understanding Stakeholder Thinking*. Jyväskylä: LSR-Julkaisut; y Holmström, S. (2004). “Intermezzo: The reflective paradigm of public relations”. En: Van Ruler, B. y VERCIC, D. (eds.). *Public Relations and Communication Management in Europe. A Nation-by-nation Introductions to Public Relations Theory and Practice*. Nueva York: Mouton de Gruyter, pp. 121-134. Todos ellos citados en Canel, M. J. y García Molero, A., (2013). “Comunicar gobiernos fiables. Análisis de la confianza como valor intangible del Gobierno de España”. *Zer, Revista de Estudios de Comunicación*, 18, 34, 32.

<sup>12</sup> Vid. Broom, G., Casey, R., y Ritchey, J. (2000). “Toward a concept and theory of organization-public relationships: An update”. En J.A. Lendingham y S.D. Bruning (Eds.), *Public relations as relationship management: A relational approach to public relations*. Mahwah, NJ: Erlbaum, pp. 3-22.

<sup>13</sup> Vid. Grunig, J. E. y Hon, L. (1999). *Guidelines for measuring relationships in Public Relations*. Florida: The Institute for Public Relations, como obra referente en el ámbito de las Relaciones Públicas.

intangible para los partidos políticos. De hecho, la doctrina constata un *gap* importante entre la investigación de la reputación como intangible en el sector privado y la de ésta en el sector público, confiriéndole un importante peso específico en el proceso de construcción del liderazgo político (Luoma-aho, 2007 y 2008)<sup>14</sup>.

Por otro lado, la desconfianza y el escepticismo por parte de la ciudadanía tienen un coste de oportunidad muy alto con importantes repercusiones para los partidos políticos. Una de ellas, la reducción del capital social, poniendo en peligro la transparencia y las relaciones de apoyo mutuo que hacen posible un gobierno abierto y relacional, capaz de afrontar objetivos económicos, sociales y políticos comunes (Loury, 1987). Por ello, los partidos políticos, para hacer frente a las diversas crisis (financiera, económica, social y de valores) que azotan a la sociedad española deben centrarse al mismo tiempo en la adecuada gestión del riesgo reputacional. Porque gestionar la reputación tiene un *imput* positivo directo para los partidos en las relaciones con sus afiliados y con sus votantes. En la misma línea de la tesis defendida por Alford (2002), que afirma que el desarrollo de una relación activa con el ciudadano implica una respuesta gubernamental a un amplio espectro de intercambios con los clientes; y en consonancia a la de Starling (1982), que añade que el desarrollo de unas buenas relaciones con la sociedad permite a los gobiernos responder a las demandas ciudadanas. Por lo tanto, la gestión reputacional genera cambio. Un cambio que incluye valores simbólicos, sociales y jurídicos. En este sentido, los gobiernos necesitan responder a la ciudadanía promoviendo no sólo medidas legislativas, sino también garantizando su cumplimiento, así como su cooperación; facilitando más información y, en definitiva, desarrollando una mayor transparencia hacia sus públicos.

La confianza ciudadana tiene además consecuencias en el liderazgo político: cuando un líder goza de confianza es más factible tomar decisiones vinculantes, comprometer recursos públicos, alcanzar objetivos sociales y asegurar el cumplimiento de los ciudadanos sin necesidad de coerción (Levi, 1997; Sholz y Lubell, 1998: 402), porque lo contrario podría incluso poner en duda la legitimidad de un gobierno democrático (Easton, 1975: 450)<sup>15</sup>. En definitiva, las organizaciones políticas necesitan legitimar sus actividades para preservar su existencia, aunque sólo fuese como una mera cuestión de supervivencia (Cinca *et al*, 2003: 250).

Pero, llegados a este punto es necesario encontrar respuestas a los siguientes interrogantes: ¿Qué confiere a un partido político o a un gobierno confiabilidad? ¿Cómo pueden los representantes políticos y las organizaciones públicas gubernamentales construir un modelo de liderazgo reputacional sólido, confiable y perdurable? ¿Cómo se puede lograr que instituciones públicas tan importantes como la Hacienda Pública o la seguridad sean fiables?

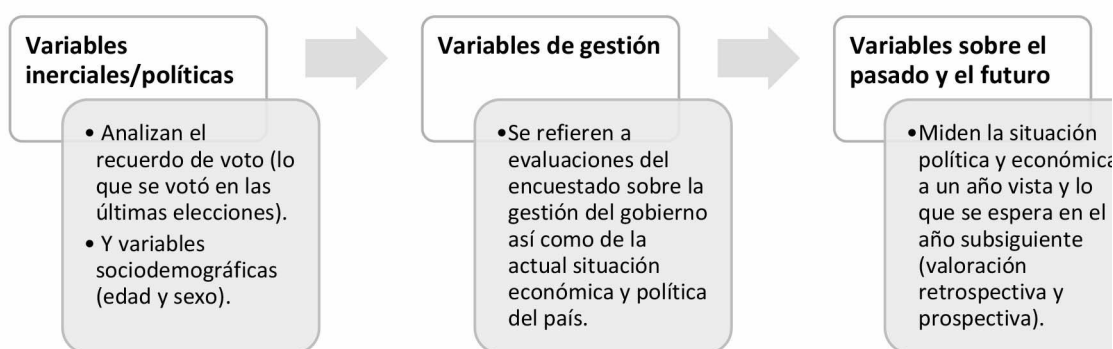
<sup>14</sup> Vid. Luoma-aho, V., (2007). "Neutral Reputation and Public Sector Organizations". *Corporate Reputation Review*, 10, 2, 124-143; y "Sector Reputation and Public Organizations". *International Journal of Public Sector Management*, 21, 5, 446-467. Ambos citados en Canel, M. J. y García Molero, A., (2013). "Comunicar gobiernos fiables. Análisis de la confianza como valor intangible del Gobierno de España". *Zer, Revista de Estudios de Comunicación*, 18, 34, 32.

<sup>15</sup> Vid. Levi, M. (1997). *Consent, Dissent and Patriotism*. New York: Cambridge University Press; Scholz, J. T. y Lubell, M. (1998). "Trust and taxpaying: Testing the Heuristic Approach to Collective Action". *American Journal of Political Science*, 42, 398-417; y Easton, D. (1975). "A re-assessment of the concept of political support". *British Journal of Political Science*, 5, 4, 434-457.



La principal dificultad la encontramos a la hora de construir valores intangibles en el sector público (como son la transparencia, la confianza, la integridad o la fiabilidad). Con este fin, y a través de un análisis exhaustivo de la opinión pública, se deben explorar las causas y consecuencias de la confianza ciudadana en los partidos y en el ejercicio político o, lo que es lo mismo, en el proceso de construcción del liderazgo reputacional, para extraer diversas consecuencias operativas sobre el papel que juega –por ejemplo- la comunicación en la generación de la confianza y en el proceso de gestión del riesgo reputacional. Con la intención de extraer algunas respuestas y, por ende, conclusiones en torno a los interrogantes planteados, nos apoyaremos en los estudios realizados por Canel y García Molero (2013) en el trabajo que lleva por título “Comunicar gobiernos fiables. Análisis de la confianza como valor intangible del Gobierno de España”. En él, sus autoras tratan de explicar los movimientos de la confianza mediante una ecuación de regresión lineal para diversas matrices de datos de los estudios del CIS<sup>16</sup>, explorando qué variables explican la (des)confianza que los españoles tienen hacia el Gobierno central. Con este fin, clasifican las variables independientes en: i) inerciales/ políticas, ii) de gestión y iii) sobre el pasado y el futuro.

Ilustración 1



Fuente: Elaboración propia, a partir de Canel y García Molero (2013: 37).

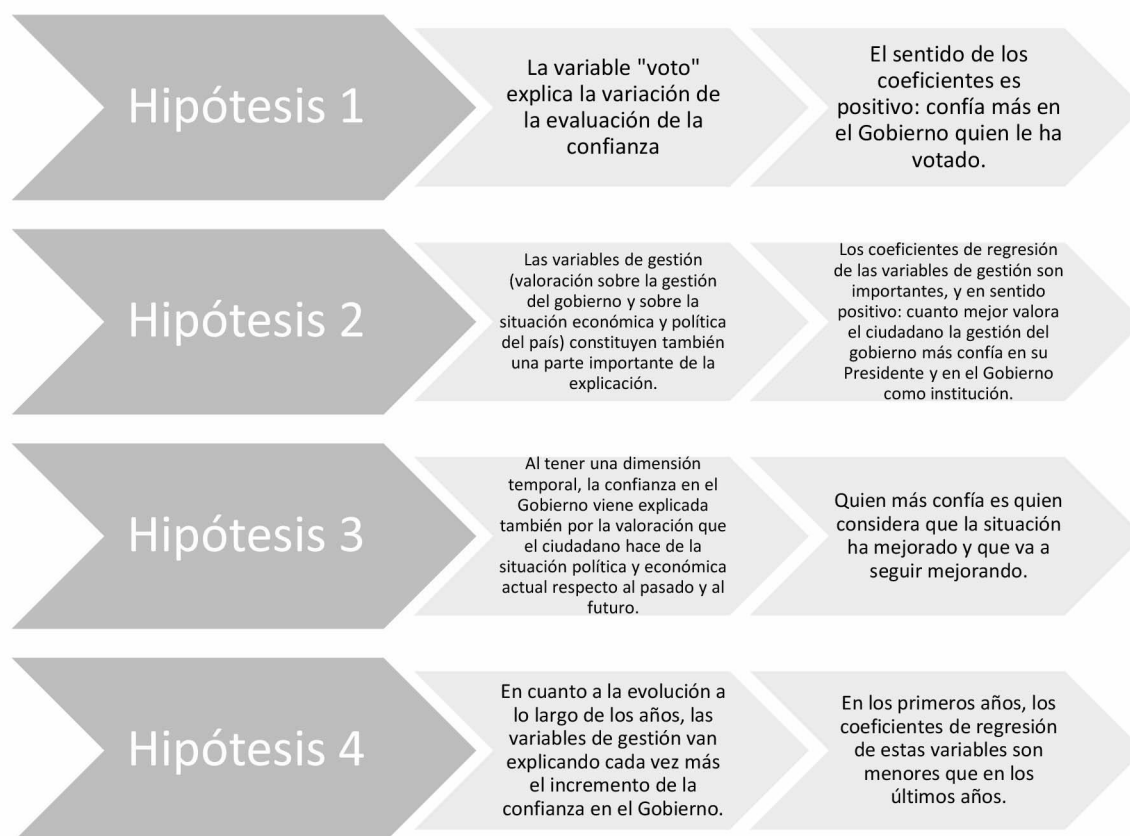
Con este fin, el estudio nace de una hipótesis de partida que afirma que el público es cada vez más un público evaluador que ejerce su criterio con una mayor independencia de su afiliación partidista, y refiere la evaluación del gobierno a cómo cree que éste gestiona y

<sup>16</sup> Para realizar esta investigación, las autoras se han apoyado en diversas matrices del CIS. Por un lado, trabajaron con los datos sobre la confianza que inspira el Presidente del Gobierno, que responden a la pregunta del barómetro trimestral del CIS (“El Presidente del Gobierno X, ¿le inspira, personalmente, mucha confianza, bastante confianza, poca o ninguna confianza?”). Con este fin, tomaron cinco matrices de datos, para medir la confianza en cinco momentos diferentes: el tercer año de la última legislatura de Felipe González, de las dos de José María Aznar y de las dos de José Luis Rodríguez Zapatero. En concreto, los estudios del CIS con las siguientes referencias: 2151 (marzo 1995), 2324 (abril 1999), 2541 (octubre 2003), 2735 (octubre 2007) y 2847 (octubre 2010). Por otro lado, para analizar la confianza que inspiraba el Gobierno como institución, trabajaron con la matriz de datos que generó el CIS en octubre de 2011, en la que se preguntó por la confianza en las instituciones. Específicamente, el estudio 2914, del Barómetro de octubre 2011. La pregunta se formuló en los siguientes términos: “A continuación, me gustaría que me dijese el grado de confianza que tiene Ud. en una serie de instituciones, utilizando una escala de 0 a 10 en la que 0 significa no tiene Ud. ‘ninguna confianza’ en ella y 10 que tiene ‘mucha confianza’”. Por último, para analizar las consecuencias que tiene en la gente la confianza en el Presidente del Gobierno, utilizaron el barómetro del CIS de enero de 2012, que pregunta por la confianza que inspiraba Mariano Rajoy como Presidente del Gobierno en aquel momento además de otras cuestiones relacionadas con la vida personal del ciudadano. En concreto, el estudio 2927, de enero 2012. Toda la información puede ser consultada en Canel, M. J. y García Molero, A., (2013). “Comunicar gobiernos fiables. Análisis de la confianza como valor intangible del Gobierno de España”. *Zer, Revista de Estudios de Comunicación*, 18, 34, 29-48.

a la situación económica y política. De manera que, si bien las variables ideológicas o de identificación partidista constituyen una explicación importante de la evaluación de la institución, hay otras variables relacionadas con la valoración del entorno que también explican la valoración y de una forma no despreciable.

De esta hipótesis central, se derivan las siguientes sub-hipótesis:

Ilustración 2



Elaboración propia, a partir de Canel y García Molero (2013: 37).

En base a los datos del CIS utilizados, las autoras muestran que el peso de la ideología desaparece totalmente al otorgar confianza en el Gobierno; es decir, cuando se pregunta por el Gobierno como institución (junto a otras instituciones) el voto no tiene peso alguno. Por el contrario, al ciudadano le influye más la gestión del gobierno, cómo actúan sus miembros (en especial los Vicepresidentes) y la situación económica y política.

En este sentido, la confianza de la ciudadanía en el Presidente de Gobierno está especialmente influenciada por la valoración que hace sobre cómo gestiona el gobierno que lidera, si bien está algo prejuiciado por su adscripción partidista. Además, existe una evolución en el tiempo; es decir, el "partidismo" se ha ido reduciendo al otorgar confianza. Mientras



que en 1995, 1999 y 2003 pesaba más la ideología que la gestión; en 2007 y 2010 el resultado es el opuesto, pesa más la gestión que la ideología. Una tendencia que se ha mantenido hasta la actualidad.

Por otro lado, la variable “motivacional” (“la importancia que se otorga a la política”) resulta significativa al explicar la confianza en el gobierno. Constituye un dato de interés que certifica, acredita, justifica y motiva la necesaria interacción de los partidos políticos, los gobiernos y las Administraciones Públicas con sus *stakeholders*. Los datos afirman que, cuanto más interés despierta la política en el ciudadano, más abierto está a otorgar confianza en su gobierno. Por tanto, la gestión de los gobiernos tendrá que ir orientada a establecer y estrechar lazos con los ciudadanos.

Otro dato sorprendente del estudio de Canel y García Molero es que, además, la confianza en el Gobierno incrementa la confianza personal en el futuro, porque al ciudadano, para bien y para mal, le importa lo que el gobierno hace. Y lo que éste hace puede reducir la incertidumbre y afianzar en el avance hacia el futuro; o lo contrario, puede fragmentar, distanciar y paralizar. No obstante, que la confianza en el gobierno incremente el optimismo sobre la propia situación personal reclama una adecuada comunicación de expectativas. Esto requiere, entre otras cosas, de una planificación de la comunicación que vaya acorde con la publicación de los indicadores económicos. En este sentido, el gobierno debería evitar generar expectativas falsas así como la confusión popular, de manera que el ciudadano conozca qué parte del esfuerzo le corresponde y qué, cuándo y cuánto es lo que puede exigir al gobierno.

## 5. CONCLUSIONES

A modo de conclusión final, podemos afirmar que los resultados analizados parecen apuntar que la crisis económica ha modificado la forma en cómo la ciudadanía evalúa a la política y a los representantes políticos. Con el paso del tiempo, al ciudadano le importa menos el partido por el que optó y refiere sus juicios a la situación real del entorno, a lo que éstos realmente hacen. En este sentido, los ciudadanos parecen ser cada vez menos proclives a las siglas y más a los proyectos. Si la tendencia se consolida, los gobiernos no podrán fiar en tan alto grado la adhesión de los votantes a la inercia de la adscripción partidista y deberán ganarse el apoyo por medio de una buena gestión política. Por la misma razón, los votantes fieles no exonerarán de culpa al gobierno al que votaron (como hacían antes de la crisis) cuando encuentren que éste comete errores.

Por ello, ahora más que nunca, es importante que los partidos políticos evolucionen hacia una “*economy support*” en la que el diálogo, el intercambio y la implicación de los públicos adquieran una importancia creciente en la construcción de capital social. Ya no se trata de “tomar medidas para” sino de “tomar medidas con”. La interacción con el ciudadano (y las nociones de comprensión mutua, simetría, co-creación de identidad de las organizaciones

políticas e institucionales) se han de situar en el epicentro, tanto de la práctica como del estudio de la transparencia, el gobierno abierto y el liderazgo reputacional. En consecuencia, la gestión de la comunicación para generar transparencia tendrá que reorganizarse para poder contar con una estructura adecuada (organigramas y regulación, entre otros) y sus correspondientes procesos (procesamiento de información, elaboración del mensaje, investigación del *feedback*, o autoevaluación) que alcancen a poner en su horizonte la relación entre gobiernos y ciudadanos. Con este fin, también resultará necesario tender puentes interdisciplinarios entre la Ciencia Política, el Derecho, la Comunicación Política, las Relaciones Públicas y la Comunicación Corporativa para el estudio de la comunicación en el sector público y para generar estrategias de liderazgo político y de evitación del riesgo reputacional.

Fruto de este matrimonio, el marketing político –influenciado por el empresarial– ha promovido la necesidad de implementación de las ocho “Ces”: *calidad, conocimiento, coherencia, credibilidad, creatividad, consistencia, compromiso y confianza*. Ocho ingredientes fundamentales para la creación de un nuevo escenario político. Porque, más que ser un movimiento, una tendencia o una moda, la adecuada y renovada gestión del liderazgo reputacional es una cuestión necesaria, además de urgente. Curiosamente, ésta muchas veces descansa en los departamentos de relaciones institucionales y protocolarias, de comunicación, marketing o administrativos dentro del partido, y no tanto del propio aparato de dirección. Es por ello por lo que es tan importante reivindicarlo y reseñarlo en la presente comunicación, dado que la responsabilidad última y básica recae en el propio líder o representante político que, en ocasiones, se convierte en “víctima” de su propio mensaje comunicacional, incongruente y vacío de contenido. Es él mismo quien ha de forzar al cambio para que esta actitud sea contagiosa al resto del partido y para que sea asumida de forma colectiva. Ello ciertamente añadiría un valor fundamental a la política en los tiempos actuales. De esta forma, la confianza, el respeto y el compromiso se podrán convertir en nueva teleología de la transparencia, el gobierno abierto y la adecuada gestión del riesgo reputacional. Una ecuación tan necesaria como oportuna para asentar nuestra democracia, cimentada en un Estado Social y Democrático de Derecho.

Por ello, concluimos este trabajo afirmando que esta ecuación no solo es necesaria, sino factible, pero sólo si los partidos gestionan y desarrollan su ejercicio político construyendo “capital social”; es decir, generando relaciones de apoyo mutuo y lazos comunes sobre los que avanzar hacia los objetivos sociales, políticos y económicos que reclaman la ciudadanía española, y que son sólo alcanzables de forma conjunta si se “gestiona con” la sociedad. Sólo así los partidos políticos podrán ganar legitimidad.

Tan sólo queda saber si todos, absolutamente todos los actores políticos implicados, estarán dispuestos a ello. Es tarea de todos construir un mundo mejor y mucho más hacerlo desde un diálogo ético y responsable.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez, S. (2010). “Más que una crisis económica”. *Investigación y Marketing*, nº 106, Marzo de 2010, 7-12.
- Baena, P. y Vieyra, J. C., (2011). “Acceso a la información y políticas de transparencia focalizada”. *Banco Interamericano de Desarrollo. Sector de Capacidad Institucional y Finanzas*, Noviembre de 2011, 15-21.
- Bharosa, N.; Janssen, M.; Klievink, B. y Tan, Y.-H., (2013). “Developing Multi-sided Platforms for Public-Private Information Sharing: Design Observations from Two Case Studies”. *Proceedings of the 14th Annual International Conference on Digital Government Research*, ACM: Nueva York, 146-155.
- Boyatzis, R. (2008). *Líder Emocional*. Barcelona: Instituto para la Cultura y las Artes, 62.
- Calderón, C., (2012). “El desafío hacia el Gobierno Abierto en la hora de la igualdad”. *Comisión Económica para América Latina y el Caribe*, 11-12.
- Canel, M. J. y García Molero, A., (2013). “Comunicar gobiernos fiables. Análisis de la confianza como valor intangible del Gobierno de España”. *Zer, Revista de Estudios de Comunicación*, vol.18, nº 34, 29-48.
- Charalabidis, Y. y Loukis E., (2012). “Participative public policy making through multiple social media platforms utilization”. *International Journal of Electronic Government Research*, vol. 8, nº 3, Julio de 2012, 78-97.
- Cinca, C. S., Molinero, C.M. y Queiroz, A. B., (2003). “The measurement of intangible assets in public sector using scaling techniques. *Journal of Intellectual Capital*, vol. 4, nº 2, 249-275.
- Covey, S. (1993). *Liderazgo centrado en principios*. Barcelona: Paidós Ibérica, 41-42.
- Cueto Pérez, M. (2014). “Crisis económica y Administración Pública”. *Revista Vasca de Administración Pública, R.V.A.P.*, nº Especial 99-100. Mayo-Diciembre de 2014, 1053-1091.
- Da Silva, R. y Batista, L., (2007) ”Boosting government reputation through CRM”. *International Journal of Public Sector Management*, vol. 20, nº 7, 588-607.
- De la Nuez, E. (2016). “El fenómeno de las puertas giratorias”. *Eunomia*, nº 10, Abril-Septiembre, 294-296.

- Fuenmayor, A., (2004). “El derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública. Análisis jurídico y recomendaciones para una propuesta de ley modelo sobre el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública”. *Oficina de la UNESCO para Centroamérica*, 11-25.
- García García, J. (2014). “Gobierno abierto: transparencia, participación y colaboración en las administraciones Públicas”. *Innovar*, vol. 24, nº 54, 75-88.
- Grimmelikhuijsen, S.; Porumbescu, G.; Hong, B. e Im, T., (2013). “The effect of transparency on trust in government: A cross-national comparative experiment”. *Public Administration Review*, vol. 73, nº 4, 575-586.
- Lizcano Álvarez, J. y Villoria Mendieta, M. (2013). “Corrupción y transparencia: aspectos contextuales, metodológicos y empíricos”. *Revista de Responsabilidad Social de la Empresa*, nº 14, 13-48.
- Llera Ramo, F.J. (coord.), (2016). *Desafección política y regeneración democrática en la España actual: diagnósticos y propuestas*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Loury, G., (1987). “Why we should care about group inequality?” *Social Philosophy & Policy*, nº 5, 29-271.
- Madero, F., (2003). “Cultura de transparencia y rendición de cuentas en la gestión pública”. *Instituto Federal Electoral*, 21-29.
- Manfredi, J.L. y Rubio, R. (2012). “La nueva diplomacia pública”. *Foreign Policy*, Edición Española, nº. 64, Octubre.
- Marco Marco, J. y Nicasio Varea, B. (coords.), (2014). *La regeneración del sistema: Reflexiones en torno a la calidad democrática, el buen gobierno y la lucha contra la corrupción*. Valencia: AVAPOL Asociación Valenciana de Politólogos.
- Marcos, S. (2015). “Gestión del cambio”. En *Capital Humano*, nº 299, Junio de 2015, 18-20.
- Nassens, H., (2010). *Ética pública y transparencia*. México: Centro de Investigación en Ciencias Sociales y Humanidades”. Universidad Autónoma del Estado de México, 2113-2129.
- Naser, A., (2014). “El rol de las TIC en la gestión pública y en la planificación para un desarrollo sostenible en América Latina y el Caribe”. *Comisión Económica para América Latina y el Caribe*, 22-25.

- Ontiveros, R., (2004). “La transparencia en México: razón, origen y consecuencias”. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, nº 244, 13-30.
- Palomares Lerma, G. (2016). “Caos creador y desorden global”, en *El País*. 16 de febrero de 2016.  
Disponible en [https://elpais.com/elpais/2016/02/15/opinion/1455552941\\_657788.html](https://elpais.com/elpais/2016/02/15/opinion/1455552941_657788.html) [Fecha de consulta: 23/09/2016]. <URL>.
- Ramió Matas, C. (2015). *Administración Pública y crisis institucional. Estrategias de reforma e innovación para España y América Latina*. Madrid: Editorial Tecnos, 18.
- Ramírez-Alujas, A. (2011). “Sobre la Aplicación y Desarrollo del Concepto de Innovación en el Sector Público: Estado del Arte, Alcances y Perspectivas”. *Revista Circunstancia*, Año IX, nº 26, Septiembre de 2011, 1-36.
- Rose-Ackerman, S., (1999). *Corruption and Government: Causes, Consequences, and Reform*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Sandoval-Almazán, R., (2015). “Gobierno abierto y transparencia: construyendo un marco conceptual”. *Convergencia. Revista de Ciencias Sociales*, Universidad Autónoma del Estado de México, nº 68, Mayo-Agosto de 2015, 203-227.
- Subirats, J. y Vallespín, F. (2015). *España / Reset. Herramientas para un cambio de sistema*. Barcelona: Ariel, 67.
- Valladolid, A. (2013). “La regeneración indispensable”. *Tiempo*, nº 1608, 21.
- Vera Martínez, M.C.; Rocha Romero, D. y Martínez Rodríguez, M.C. (2015). “El modelo de Gobierno Abierto en América Latina. Paralelismo de las políticas públicas de transparencia y la corrupción”, *Íconos, Revista de Ciencias Sociales*, nº 53, Septiembre de 2015, 85-100.
- VV.AA., (2014). “Transparencia y control de la corrupción”. En: Galindo, J. *et al* [Politicón], *La urna rota. La crisis política e institucional del modelo español*. Barcelona: Editorial Debate, 170-197.
- Xifra, J. (2005). “Los *think tank* y *advocacy tank* como actores de la comunicación política”. *Anàlisi*, nº 32, 73-91.

# LÍMITES A LA TRANSPARENCIA





# PRIVACIDAD, DERECHO AL OLVIDO Y TRANSPARENCIA

Víctor Escandón Prada

## Resumen

El crecimiento acelerado de la sociedad de la información ubica a las nuevas tecnologías en un papel fundamental, mientras la sociedad evoluciona, el derecho no puede quedarse rezagado ni al margen de esa dinámica. En este sentido, sabiendo la dificultad de que las leyes se anticipen, lo que sí es necesario es que se vayan adaptando. Nuestros ordenamientos jurídicos están diseñados para dar respuesta a las exigencias de la privacidad en ritmos especialmente lentos y manejando medios de comunicación y divulgación limitados en su impacto y en su permanencia en el tiempo. Internet ha roto ese paradigma y ha acelerado hasta el paroxismo tanto la intensidad y extensión de la difusión de una información, como su perdurabilidad tempo-espacial. Con la llegada de las nuevas tecnologías, el olvidar nuestro pasado se ha convertido en una ardua tarea, ya que siempre habrá un buscador o una red social que pueda recordar cualquier episodio de nuestra existencia, se ha transformado la dogmática de la privacidad porque su núcleo ya no es el derecho a estar solo, por parafrasear al clásico americano (Warren/Brandeis), sino el derecho a ser olvidado. Además de la globalización de sus usuarios, la red ha creado un mundo paralelo en el que existen enormes dificultades para identificar las fuentes de información y su almacenamiento, la identificación de responsables, la sanción de conductas antijurídicas y la efectiva garantía del derecho a ser olvidado como manifestación del derecho a la privacidad. En esa tarea, no cabe duda de que el diseño y acuerdo sobre una legislación universal que permita controlar ese flujo transfronterizo de la información, puede ser un instrumento de garantía de la privacidad de enorme eficacia donde la rapidez de respuesta es esencial para reducir daños.

## Palabras clave

Privacidad, transparencia, derecho al olvido, límites y nuevas tecnologías.

## 1. INTRODUCCIÓN

¿Por qué si las acciones prescriben, no lo hacen las informaciones? Con la llegada de las nuevas tecnologías a nuestras vidas, el olvidar nuestro pasado se ha convertido en una ardua tarea, ya que siempre habrá un buscador o una red social que nos recuerde cualquier episodio de nuestra existencia. Su presencia en la sociedad actual abre una etapa en la que habrá que acometer la adaptación necesaria para dar seguridad jurídica a todo el flujo informativo que circula, sobre todo, por Internet. Pero, para llevar a cabo esta adaptación, nos encontramos con el problema de que afecta a todas las ramas del Derecho, ya que se trata de una transversalidad fáctica con repercusión legal, igualmente transversal.

La nueva Sociedad de la Información, con Internet a la cabeza, ha creado un nuevo horizonte en la concepción de la comunicación. La instantaneidad y universalidad de acceso a la información plantea otra realidad. Una realidad en la que el derecho a la información

Víctor Escandón Prada

libre y la transparencia informativa están muy presentes, al menos, como aspiraciones legítimas. En otro tiempo “sólo los medios de comunicación tradicional tenían la capacidad de llegar a una gran cantidad de destinatarios y ser así generadores de opinión, en la actualidad cualquier sujeto puede hacer llegar su mensaje a millones de usuarios de Internet. Desde servicios como Blogger, Wordpress o Live Journal, hasta redes sociales masivas o plataformas colaborativas de Internet, las tecnologías de la información y la comunicación hacen que nuestra voz sea escuchada en cualquier rincón del planeta. Esto genera innumerables ventajas, pero también enormes riesgos desde el punto de vista jurídico” (Tourinho, 2014:67).

Contra lo que pudiese parecer, a medida que aumenta la libertad de expresión (foros, blogs), la transparencia informativa torticeramente interpretada, aunque ha adquirido un gran protagonismo teórico y doctrinal con la llegada de las nuevas tecnologías, provoca, en la práctica, que cada vez sean más los casos en los que no se respetan los derechos de las personas, ya sea desde las redes sociales u otros ámbitos, o bien desde las propias Administraciones. Las intromisiones en la privacidad y la protección de datos hablan de los efectos más injustos de una transparencia descontrolada.

En la época de los medios de comunicación tradicionales convivíamos con un pluralismo informativo que nos permitía crearnos una idea global de la sociedad, pero la llegada de la era digital ha estrechado este pluralismo y creado una segmentación que permite a los usuarios filtrar las fuentes de información, quedándose sólo con aquellas que les interesan, reafirmando sus convicciones y provocando la pérdida del pluralismo informativo, creando el concepto de autismo informacional. Con esto, lo que se generan son situaciones de radicalización, promovidas por la red digital. Así lo corrobora Sunstein al afirmar que “la tecnología ha aumentado en gran medida la capacidad de la gente para filtrar lo que quieren leer, ver y escuchar. Periódicos y revistas de interés general son en gran parte una cosa del pasado. Con la ayuda de la televisión y de Internet, los ciudadanos son capaces de ver exactamente lo que quieren ver, ni más ni menos”. El mercado se encuentra dominado por “innumerables versiones del “Daily Me” (periódico a la carta) que haría reducir, y no aumentar, la libertad de elección de los individuos. Se crearía un alto grado de fragmentación social. Sin embargo, la fragmentación y la polarización del grupo, son riesgos significativos incluso si sólo una pequeña proporción decide escuchar y hablar sólo con aquellos que tienen su misma ideología. Una sociedad libre crea dominios públicos que contienen una amplia variedad de personas y posiciones” (Sunstein, 2001:192-193).

Lamentablemente, en la actualidad, no existe dicho pluralismo, ya que, “los ciudadanos dependen de los medios de comunicación, incluidas las televisiones, para que les informen acerca de las posibilidades de los diversos candidatos a ocupar los cargos públicos, y para que analicen y evalúen las políticas y prácticas del gobierno. Para poder cumplir estas responsabilidades democráticas, necesitaría un cierto grado de autonomía respecto del Estado, y esta autonomía, en primer lugar, ha de ser de índole económica” (Fiss, 1999:71-72). Mientras la sociedad reclama una mayor transparencia que facilite el ejercicio

de la democracia, es cierto que un volumen excesivo de información puede conseguir el efecto contrario y una saturación de datos lo que conlleva es a una opacidad que resulta contraproducente y pone en riesgo, a su vez, el derecho de las personas y su intimidad, nos encontramos ante una situación de informaxicación.

Por otro lado, las nuevas tecnologías han provocado también una mayor vulnerabilidad del derecho al honor, intimidad y propia imagen. Los usuarios reproducen imágenes de terceros en las redes sociales sin su consentimiento, incurriendo en un delito o intromisión ilícita civilmente. Además, las opiniones vertidas en foros o blogs, en muchos casos, resultan ofensivas, produciéndose una violación de sus derechos. Los autores huyen de una dinámica reguladora creciente de sus derechos desde hace dos siglos<sup>1</sup>.

## 2. CONCEPTO Y CONTEXTUALIZACIÓN DEL DERECHO AL OLVIDO EN RELACIÓN CON LA PRIVACIDAD

Frente al envejecimiento de una sociedad que tiende a ir olvidándose de las cosas, ha surgido Internet, capaz de con un solo click recuperar la memoria y los acontecimientos que parecían olvidados. La pregunta es evidente, ¿por qué no podemos tener una protección legal sobre aquellos datos que no se consideran de interés y que circulan sin restricciones por Internet? La velocidad vertiginosa a la que se mueven las nuevas tecnologías ha hecho que la cobertura legal, siempre por detrás, se haya quedado anclada en el pasado, obligando a buscar nuevas vías y medidas para combatir este nuevo problema social. En las sociedades tradicionales, antes de la existencia de Internet, los errores humanos no se registraban y los límites de la memoria de las personas aseguraban que dichos errores se olvidasen con el tiempo, pero ahora todo se registra y resulta imposible, en la mayoría de los casos, escapar de ellos.

Esta vinculación entre el derecho a la vida privada y el avance de la tecnología se puso ya de manifiesto en el artículo de los juristas norteamericanos Samuel Warren y Louis Brandeis (1995:46-47) en el que ya se exponía que “el derecho vigente proporciona un principio que puede ser invocado para amparar la intimidad del individuo frente a la invasión de una prensa demasiado pujante, del fotógrafo o del poseedor de cualquier otro moderno aparato de reproducción de imágenes o sonidos. Los poderes públicos no reducen el posible amparo a los casos en los que se ha adoptado un medio o forma de expresión particular, ni a las obras de la mente. La misma protección se da a las emociones y sensaciones expresadas por medio de una composición musical u otra obra de arte que a una composición literaria; y unas palabras dichas, la ejecución de una sonata, tienen el mismo derecho a ser protegidas que si se hubiesen plasmado por escrito”. Se proponía un nuevo derecho fundado para proteger la dignidad personal como respuesta a la aparición de nuevas tecnologías, en aquella ocasión la fotografía.

<sup>1</sup> La primera Ley española que reconoció los derechos del autor fue la publicada el 10 de junio de 1847, Ley de Propiedad Intelectual, aunque con anterioridad, en tiempos de Carlos III, se produjo el primer reconocimiento de los derechos del autor, decretándose el carácter vitalicio de los derechos de autor y la potestad de éste de traspasar tales derechos a sus herederos. Esta Ley, que sería sustituida por la ley de 10 de enero de 1879, recogía en su artículo 1, el objeto de protección: “Se entiende por propiedad literaria para los efectos de esta ley el derecho exclusivo que compete a los autores de escritos originales para reproducirlos o autorizar su reproducción por medio de copias manuscritas, impresas, litografiadas, o por cualquiera otro semejante”. (Sánchez García, 2001:999-1002).

Partiendo de la premisa imprescindible de conocer cuál es su definición, vamos a centrarnos ahora en el derecho al olvido. Hay autores como Rouvroy (2008:26) que señalan que este derecho puede “concebirse en un doble sentido: un derecho a olvidar y otro, a ser olvidado”. Por su parte, Koops (2008:3) reconoce que “el derecho a ser olvidado utiliza la perspectiva de terceros (que deben olvidarse de su pasado), el derecho a olvidar utiliza la perspectiva en primera persona, lo que implica que es importante que sea capaz de olvidar su propio pasado. Por lo tanto, aunque puede ser concebido como un derecho legal, también puede ser visto como un valor o interés digno de protección que debe alcanzarse, ya sea por ley o por otros mecanismos de regulación”.

En cambio, Artemi Rallo, quien fuera director de la AEPD, se muestra tajante y reconoce que “el derecho al olvido no existe, porque ninguna norma reconoce y regula el hipotético y específico derecho. Es más, no puede existir porque ni siquiera nos hallamos ante un concepto jurídico pacíficamente delimitado. Mal se puede regular, reconocer o amparar por el ordenamiento jurídico algo que no goza en la realidad social de perfiles delimitadores básicos” (2014:23).

El derecho al olvido es “la última manifestación de la necesidad de preservar la privacidad de las personas frente a las amenazas que entraña el progreso tecnológico. Los riesgos que pueden surgir de una sociedad tecnológicamente avanzada están en el origen, como reconoció tempranamente el Tribunal Constitucional, del reconocimiento global de un derecho a la intimidad o a la vida privada que abarque las intromisiones que por cualquier medio pueden realizarse sobre los espacios o ámbitos en los que las personas desarrollan su esfera personal (STC 110/1984, de 26 de noviembre)” (Mieres, 2014:6). Dicha sentencia señalaba “la exigencia de aportar las certificaciones relativas a las operaciones activas y pasivas de las cuentas abiertas en determinados establecimientos de crédito constituye una vulneración del derecho a la intimidad personal y familiar reconocido en el art. 18.1 de la Constitución (...). El avance de la tecnología actual y el desarrollo de los medios de comunicación de masas ha obligado a extender esa protección más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que normalmente se desenvuelve la intimidad y del respeto a la correspondencia, que es o puede ser medio de conocimiento de aspectos de la vida privada. De aquí el reconocimiento global de un derecho a la intimidad o a la vida privada que abarque las intromisiones que por cualquier medio puedan realizarse en ese ámbito reservado de vida. No siempre es fácil, sin embargo, acotar con nitidez el contenido de la intimidad” (FJ3).

La AEPD fundamenta la existencia del derecho al olvido, basándose en algunos preceptos de la Directiva 95/64/CE, estableciendo que: “los Estados miembros dispondrán que los datos personales sean adecuados, pertinentes y no excesivos con relación a los fines para los que se recaben y para los que se traten posteriormente” {artículo 6.1.c)} y que dichos Estados sólo “dispondrán que el tratamiento de datos personales sólo pueda efectuarse si el interesado ha dado su consentimiento de forma inequívoca” {artículo 7.a)}. El interesado podrá solicitar el derecho de oposición a los Estados miembros, según el artículo 14,

en los casos: “a) contemplados en las letras e) y f) del artículo 7, en cualquier momento y por razones legítimas propias de su situación particular, a que los datos que le conciernan sean objeto de tratamiento, salvo cuando la legislación nacional disponga otra cosa. En caso de oposición justificada, el tratamiento que efectúe el responsable no podrá referirse ya a esos datos. b) Oponerse, previa petición y sin gastos, al tratamiento de los datos de carácter personal que le conciernan respecto de los cuales el responsable prevea un tratamiento destinado a la prospección; o ser informado antes de que los datos se comuniquen por primera vez a terceros o se usen en nombre de éstos a efectos de prospección, y a que se le ofrezca expresamente, el derecho de oponerse, sin gastos, a dicha comunicación o utilización”. La LOPD 15/1999 también reconoce el derecho de oposición al usuario: “en los que no sea necesario el consentimiento del afectado para el tratamiento de los datos de carácter personal, y siempre que una ley no disponga lo contrario, este podrá oponerse a su tratamiento cuando existan motivos fundados y legítimos relativos a una situación concreta. En tal supuesto, el responsable del fichero excluirá del tratamiento los datos relativos al afectado” (artículo 6.4).

### 3. LA PROBLEMÁTICA DE LOS BUSCADORES Y DE LAS REDES SOCIALES

Los principales buscadores (Google, Yahoo, Msn) gestionan la mayor parte de la información que aparece en la red y es necesario su consentimiento para poder borrar una imagen o eliminar un dato personal. Por este motivo, el gobierno francés se ha planteado ya en varias ocasiones que el conocido como olvido digital se convierta en un derecho. Sin ir más lejos, el Tribunal de Grande Instance de París no dudó en afirmar que “toda persona que ha estado mezclada en acontecimientos públicos puede, con el paso del tiempo, reivindicar el derecho al olvido; que el recuerdo de esos acontecimientos y del papel que ha podido desempeñar en ellos es ilegítimo si no está fundado en las necesidades de la historia o si su naturaleza es tal que puede herir su sensibilidad. Visto que el derecho al olvido que se impone a todos, incluyendo a los periodistas, debe beneficiar a todos, incluyendo a los condenados que han pagado su deuda con la sociedad y que intentan reintegrarse en ella”. Además, dicha sentencia estableció dos condiciones que permiten exceptuar el derecho al olvido: “que se trate de la primera divulgación de hechos que dieron lugar a un procedimiento penal, y que los hechos expuestos presenten un interés contemporáneo y presente, es decir, actual en el momento de la divulgación” (Caso Mme. M. c. Filipacchi et Cogedipresse, de 20 de abril de 1983). Si se dan ambos condicionantes, no hay derecho al olvido.

Durante los últimos años, se han sucedido los casos de personas que se han visto perjudicadas por imágenes que colgaron tiempo atrás en la red. Las empresas, en procesos de selección para ocupar un determinado puesto, pueden, en muchos casos, a través de esas redes sociales, conocer datos personales de los candidatos, algunos, incluso íntimos, como aficiones o tendencias políticas. También las redes sociales sirven a las empresas para “espíar” a sus empleados y llegar a despedirlos. Un caso muy conocido es el de Snyder v. Millersville University, de 3 de diciembre de 2008, Corte del Distrito Este de Pennsylvania.



En Alemania, las empresas hacían uso de las redes sociales para informarse de la vida privada de sus empleados o candidatos. Una práctica con la que ha acabado el Gobierno Federal Alemán al aprobar, el 25 de agosto de 2010, el Proyecto de Ley que modifica la legislación de protección de datos alemana. La conocida como “Ley Facebook”, que recoge que “para los datos guardados en las redes sociales, que sirven a la comunicación, prevalece el interés del usuario, digno de ser protegido”, prohibirá a las empresas hacer uso de datos personales de los empleados o candidatos contenidos en redes sociales de uso particular, con la que sólo se permitiría buscar a las empresas información sobre los candidatos en perfiles de redes sociales profesionales (Xing, LinkedIn) y no en otras como Facebook o Twitter.

Si trasladamos el caso a España, como apunta José Miguel Mestre, “es sabido que en el proceso de contratación laboral en España confluyen de forma contrapuesta el derecho a la libertad empresarial de contratación, de un lado (art. 38 de la CE), y el derecho fundamental a la intimidad del candidato en su búsqueda de empleo, por el otro (artículo 18.4 de la CE). Ambos intereses no gozarán de la misma protección, siendo éste último (y sus múltiples derivaciones) sobre el cual debiera gravitar una mayor atención por parte del legislador. Precisamente, la fase previa a la contratación ha sido uno de los ámbitos tradicionalmente criticados por la doctrina científica al no disponerse de una regulación específica” (Mestre Vázquez, 2010:42).

#### 4. EL TRATAMIENTO DE LOS DATOS PERSONALES EN LA RED

Es obvio que la inmediatez con la que circulan las informaciones y los datos personales a través de Internet puede intensificar el daño y provocar una vulneración de los derechos fundamentales. Si la información publicada por un medio de comunicación o en una red social no ha sido contrastada y resulta, finalmente, que no es cierta, crea un perjuicio a la persona citada, ya que la difusión que ha podido tener en un principio ya no será la misma que pudiese tener la rectificación si se llegase a realizar. Un ejemplo claro fue el caso de Diego Pastrana<sup>2</sup>, que fue señalado social y mediáticamente por el asesinato y violación de una niña de 3 años, cuya muerte se comprobó que había sido accidental. A las pocas horas de conocerse la muerte de la menor, su foto, capturada de su red social y sin su consentimiento, fue difundida por todos los medios de comunicación, vulnerando la Ley de Protección de Datos y el derecho a la propia imagen.

Las sentencias y su publicidad es otro problema que afecta a los ciudadanos y que se encuentra estrechamente relacionado con la protección de datos personales. En este sentido, debe precisarse si las resoluciones judiciales son o no fuentes accesibles al público. El artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, desarrollado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley; indica cuáles son las fuentes accesibles al público, dando a entender, al no aparecer reflejadas, que las reso-

<sup>2</sup> Presunto agresor sexual, maltratador y asesino de una niña de 3 años, que una vez conocida la autopsia, revelaba que la menor no fue violada y que las heridas que le causaron la muerte se las produjo por la caída desde un columpio. Los hechos ocurrieron en noviembre de 2009 en el municipio tinerfeño de Arona.



luciones judiciales no tienen dicha consideración. Pero, por otro lado, hay que tener en cuenta el alcance de la difusión de las sentencias, regulada por la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. El Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de 15 de septiembre de 2005, por el que se aprueba el Reglamento 1/2005, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, dispone que “no se facilitarán por los órganos jurisdiccionales copias de las resoluciones judiciales a los fines de difusión pública regulados en el presente artículo, sin perjuicio del derecho a acceder en las condiciones que se establezcan, a la información jurídica de que disponga el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial. Todo ello sin perjuicio de las competencias atribuidas a los Gabinetes de Comunicación del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia, previstas en el Reglamento de los Órganos de Gobierno de Tribunales” (artículo 7).

La Constitución Española, como apunta Gómez Loeches (1998:402), establece que “las actuaciones judiciales serán públicas con las excepciones que prevean las leyes. En la modulación del acceso a las actuaciones judiciales, es capital el papel desempeñado por el Juez o Presidente y por el Secretario Judicial del órgano jurisdiccional, a la hora de resolver y, en su caso, materializar el acceso solicitado. Estos, a la luz del proceso en cuestión, han de considerar circunstancias como: la fase en la que se encuentra, si no ha concluido aún, la legitimación del interés del peticionario, el alcance objetivo de la consulta, o la finalidad del tratamiento, previo a la ponderación de los valores en conflicto, buscando el necesario equilibrio entre el derecho a un proceso público con todas las garantías, la tutela de los derechos fundamentales inherentes a las personas cuyos datos personales constan incorporados a la documentación judicial y otros valores constitucionalmente protegidos, como el derecho, también fundamental, a recibir y comunicar información”. Este principio de publicidad de las actuaciones judiciales puede abordarse desde el principio derecho a un proceso público proclamado en el artículo 24.2 de la CE. Además, el artículo 6.2 de la LOPD recoge aquellas situaciones en las que no es necesario el consentimiento del ciudadano para el uso de sus datos personales.

Relacionado con todo lo anterior, la Agencia Española de Protección de Datos en su R/01239/2007<sup>3</sup> ha determinado que hay que entender que “las sentencias no son públicas ni se publican para su general conocimiento, aunque en virtud del derecho de información existan noticias relacionadas con el denunciante y los hechos” (R/01239/2007, de 24 de abril de 2008. FJ3). Por lo tanto, la difusión de las sentencias no puede utilizarse para llevar a cabo actividades que puedan vulnerar otros derechos fundamentales, como es el derecho a la protección de datos personales.

En otra resolución, la AEPD rechazó las alegaciones del Boletín Oficial del Estado (BOE) y dictó una resolución en la que instaba a que “se adopten las medidas necesarias para evitar

<sup>3</sup> Un Policía Local denunció a la Consejería de Seguridad Ciudadana de la Ciudad Autónoma de por haber vulnerado la normativa de protección de datos al haber publicado, en el BOEM, una sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga, en la que el denunciante fue absuelto de delito de agresión sexual, y se le condenó por uno de abuso sexual con prevalimiento, a la pena de dos años de prisión e inhabilitación para la profesión de Policía, así como a indemnizar a la perjudicada en la suma de tres millones de pesetas, de las que se declaró responsable subsidiaria la ciudad de Melilla, añadiendo después que al denunciante le fue remitida la pena.

la indexación de los datos personales de la reclamante en sus páginas, con objeto de que en el futuro los motores de búsqueda de internet no puedan asociarlas a la reclamante” (R/02568/2010, de 21 de diciembre de 2010). La reclamante había exigido que su nombre y apellidos que aparecían vinculados a un indulto por estafa informática no fuesen accesibles para los buscadores. La opción planteada por la AEPD es que se incluyesen los datos de la demandante en un fichero “robots.txt”<sup>4</sup> para que esa información no fuese captada por los motores de búsqueda de internet. El BOE alegó que el fichero “robots.txt” no se actualiza desde el año 2010 y que, por tanto, no procedía a añadir a nadie más allí, reconociendo que es suficiente con eliminar la información de su propio buscador. La AEPD, en la citada resolución entiende que “la adopción del protocolo de la industria denominado «robots.txt» es un método válido para atender las solicitudes de los ciudadanos que han ejercitado su derecho de oposición o cancelación ante un Boletín o Diario Oficial, al considerar que existen motivos que justifican la cesación del tratamiento consistente en permitir la indexación de sus datos publicados en una determinada edición”, considerando ésta como la medida que garantiza con mayor eficacia el ejercicio del derecho de oposición a la indexación de los datos por los responsables de los motores de búsqueda, ya que es respetado por ellos.

Esta resolución sale al paso de un caso puntual y pone de manifiesto ante situaciones continuadas que deberían tener una regulación equiparada en el ordenamiento jurídico español para que en el caso de que un ciudadano quiera preservar su intimidad ante los boletines oficiales, pueda seguir un cauce establecido de antemano que le permita encontrar respuestas similares ya sea en el BOE como en los relativos boletines de las distintas provincias, ya que hay algunas que no admiten la indexación, mientras que otras, como la Comunidad de Madrid, convierte los textos en imágenes para impedir su indexación en los buscadores.

El TJUE ha pronunciado dos sentencias, basadas en la interpretación de la Directiva 95/46/CE, y relacionadas con el tratamiento de datos personales a través de páginas de Internet. Las sentencias vinculan el tratamiento de datos personales con la libertad de expresión e información y el derecho a la intimidad; por un lado, se encuentra la sentencia del TJUE C-101/01, de 6 de noviembre de 2003, caso Lindqvist<sup>5</sup>. En la sentencia se establece que la referencia a datos personales entre los contenidos de una página web constituye un “tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales”. La sentencia también concluye que la difusión de datos personales en una página web los hace accesibles a cualquier persona que se conecte a Internet, incluidas aquellas que se encuentren en terceros países,

<sup>4</sup> “Se trata de un archivo que se encuentra en la raíz de un sitio e indica a qué partes no quieres que accedan los rastreadores de los motores de búsqueda. El archivo utiliza un protocolo con un pequeño conjunto de comandos que se puede utilizar para indicar el acceso al sitio web por sección y por tipos específicos de rastreadores web. Para las páginas web, el archivo robots.txt solo debe usarse para controlar el tráfico de rastreo. Normalmente, esto sirve para evitar que el rastreador de Google sobrecargue el servidor o para no rastrear páginas que sean muy parecidas”. Información extraída del soporte de ayuda de Google (<https://support.google.com/webmasters/answer/6062608?hl=es>).

<sup>5</sup> A finales de 1998, la señora Lindqvist diseñó varias páginas web con el fin de que los feligreses de la parroquia que se preparaban para la confirmación pudieran obtener fácilmente la información que necesitaban. Las páginas web contenían información sobre dieciocho de sus compañeros de la parroquia, incluido su nombre completo y una descripción de las funciones que desempeñaban, así como sus aficiones. En algunos casos, se mencionaba también la situación familiar, el número de teléfono e información adicional. Además, señaló que uno de sus compañeros se había lesionado un pie y se encontraba en situación de baja temporal por enfermedad. La señora Lindqvist no había informado a sus compañeros de la existencia de estas páginas web, ni había solicitado su consentimiento.

aunque esto no constituye una “transferencia internacional de datos” según el artículo 25 de la Directiva 95/46/CE. No obstante, el TJUE destaca que “corresponde a las autoridades y a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros no sólo interpretar su Derecho nacional de conformidad con la Directiva, sino también procurar que la interpretación de ésta que tomen como base no entre en conflicto con los derechos fundamentales tutelados por el ordenamiento jurídico comunitario o con los otros principios generales del Derecho comunitario como el principio de proporcionalidad” (Punto 87).

El TJUE no dio respuesta a la cuestión de si la protección de datos es una barrera a la libertad de expresión en Internet, aunque afirmó que las disposiciones de la Directiva 95/46/CE “no entrañan, por sí mismas, una restricción contraria al principio general de la libertad de expresión (...) Incumbe a las autoridades y a los órganos jurisdiccionales nacionales garantizar el justo equilibrio entre los derechos e intereses en juego, incluidos los derechos fundamentales tutelados por el ordenamiento jurídico comunitario” (Punto 90).

La segunda de las sentencias relacionada con el tratamiento de datos personales a través de páginas de Internet es la STJUE C-465/00, de 20 de mayo de 2003, Caso Österreichischer Rundfunk<sup>6</sup>. El TJUE tuvo que abordar la compatibilidad de la Directiva 95/46/CE con las leyes vigentes en Austria sobre el acceso a datos personales por parte de las Administraciones Públicas. El TJUE estableció que los artículos 6.1.c), 7.c) y e) de la citada Directiva, no se oponen a una normativa nacional “siempre que se demuestre que la amplia divulgación de todos esos datos es necesaria y apropiada para lograr el objetivo de buena gestión de los recursos públicos”. Por ello, el TJUE manifiesta que “las disposiciones de la Directiva, en la medida en que regulan el tratamiento de datos personales que pueden atentar contra las libertades fundamentales y, en particular, contra el derecho a la intimidad, deben ser interpretados a la luz de los derechos fundamentales que, según una reiterada jurisprudencia, forman parte de los principios generales del Derecho cuyo respeto garantiza el Tribunal de Justicia” (Punto 68).

En cuanto a la recogida de datos sobre los ingresos profesionales de una persona para trasladarlos a terceros, el TJUE expresa que está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 8 del CEDH, con base en la jurisprudencia del TEDH, que ha declarado que “ninguna razón de principio permite excluir las actividades profesionales del concepto de vida privada”. La sentencia del caso Österreichischer Rundfunk afirma que ciertos artículos de la Directiva 95/46/CE son “directamente aplicables, en el sentido de que un particular puede invocarlos ante los órganos jurisdiccionales nacionales para evitar la aplicación de normas de Derecho interno contrarias a dichas disposiciones” (Punto 101).

<sup>6</sup> El TJUE tuvo que pronunciarse sobre las cuestiones prejudiciales planteadas por Verfassungsgerichtshof y por el Oberster Gerichtshof austriacos, relativas a las obligaciones de las entidades sujetas a control del Tribunal de Cuentas (Rechnungshof) de proporcionar a éste, información sobre las retribuciones y pensiones superiores a un nivel determinado que tales entidades abonan a sus empleados y pensionistas, así como el nombre de los beneficiarios, con objeto de elaborar un informe anual para el Parlamento y ponerlo a disposición del público en general.

## 5. CONCLUSIONES

En primer lugar, podemos concluir que el derecho al olvido no es un derecho fundamental sino un derecho instrumental derivado del derecho al honor, a la intimidad o a la propia imagen, que permite a las personas solicitar la protección de dichos derechos constitucionales. Y por otro lado, es un derecho derivado también del derecho a la protección de datos, que permite exigir la retirada de informaciones o contenidos relacionados con los sujetos que consideren perjudiciales, aunque sean lícitas, mediante los derechos de oposición, rectificación y cancelación, después de un periodo de tiempo que las haga obsoletas e irrelevantes.

La inmediatez con la que circula el flujo informativo en Internet ocasiona, en algunos casos, que se infrinja la ley de protección de datos, llegándose, a veces, a incurrir también en delito de injurias y calumnias. La difusión pública de cualquier sentencia no puede utilizarse para llevar a cabo actividades que puedan vulnerar otros derechos fundamentales, como es el derecho a la protección de datos personales.

En este sentido, sería un gran paso configurar un periodo de tiempo para que las informaciones o los datos prescribiesen, lo difícil es saber cuánto es ese tiempo y, sobre todo, variaría en función de si una persona es pública o privada, ya que la difusión y repercusión de las informaciones no sería la misma. El problema en este caso es que no hay formas efectivas de controlar su difusión, el daño ya se ha producido porque el implicado actuará cuando sus datos ya hayan sido difundidos en la red y los derechos se ejecutarían a posteriori, lo que dificultaría saber los perjuicios que han podido llegar a causar al implicado.

Por último, uno de los principales problemas del derecho al olvido radica en una cuestión de espacio, nos referimos a un espacio virtual y no físico, ya que Internet permite almacenar unas amplias cantidades de información que no se podrían almacenar en un espacio físico. Por lo tanto, es mucho más sencillo guardar la información que, cada cierto tiempo, ir revisando cuál sigue siendo relevante o cuál no. Por lo tanto, se trata de una rentabilidad temporal y económica, es más fácil mantenerla que borrarla, debido a la cantidad de tiempo que se perdería revisando todas esas informaciones y supondría un gasto tener a personas releendo esos contenidos.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

### 6.1. Libros

- FISS, O., 1999. La ironía de la libertad de expresión. Barcelona: Gedisa Editorial.
- KOOPS, B., 2008. Forgetting Footprints, Shunning Shadows. A Critical Analysis of the “Right To Be Forgotten” in Big Data Practice. Países Bajos: Tilburg Law School.

- MIERES MIERES, L.J., 2014. El derecho al olvido digital. Madrid: Fundación Alternativas.
- RALLO LOMBARTE, A., 2014. El derecho al olvido en Internet. Google versus España. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- ROUVROY, A., 2008. Réinventer l'art d'oublier et de se faire oublier dans la société de l'information? Bélgica: University of Namur.
- SUNSTEIN, C., 2001. Republic.com. Princeton University Press.
- TOURIÑO, A., 2014. El derecho al olvido y a la intimidad en Internet. Madrid: Catarata.
- WARREN, S. y BRANDEIS, L., 1995. El derecho a la intimidad. Madrid: Civitas Ediciones.

## 6.2. Artículos de revistas

- GÓMEZ LOECHES, L., 1998. "El acceso a la documentación de las actuaciones judiciales". VI Jornadas Españolas de Documentación, volumen 6, págs. 391-406.
- MESTRE VÁZQUEZ, J. M., 2010. "La protección de potenciales trabajadores en los procesos de selección: Incidencia de las redes sociales". Capital Humano, número 248, págs. 41-44.
- ORZA LINARES, R. M., 2012. "Derechos Fundamentales e Internet: Nuevos problemas, nuevos retos". Revista de Derecho Constitucional Europeo, número 18, págs. 275-336.
- SÁNCHEZ GARCÍA, R., 2001. "La propiedad intelectual en la España contemporánea, 1847-1936". Revista Hispania, número 212, págs. 993-1019.

## 6.3. Documentos electrónicos

- Agencia Española de Protección de Datos, 2014. Principales derechos [artículo en línea]. AEPD. [Fecha de consulta: 23 de septiembre de 2016]. <[https://www.agpd.es/portalwebAGPD/CanalDelCiudadano/derechos/principales\\_derchos/index-ides-idphp.php](https://www.agpd.es/portalwebAGPD/CanalDelCiudadano/derechos/principales_derchos/index-ides-idphp.php)>.

# LÍMITES Y RESTRICCIONES. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES VERSUS TRANSPARENCIA <sup>1</sup>

Wilma Arellano Toledo <sup>2</sup>. Centro de Investigación e Innovación en TIC Infotec

## Resumen

El presente trabajo aborda la relación entre los derechos a la protección de los datos de carácter personal y el derecho de acceso a la información en poder de las Administraciones Públicas, derechos que, por un lado, podrían aparecer enfrentados, pero que igualmente pueden ser complementarios o bien, que uno sea el límite del otro. Se expone la necesidad de utilizar la ponderación de derechos en cuanto se trate de una tensión entre ambos, así como las formas y criterios existentes en la Ley 19/2013, aplicable a los asuntos de transparencia, acceso a la información y buen goierno. Finalmente, se explica brevemente cómo las TIC pueden tener implicaciones en la relación existente entre los dos derechos analizados.

## Palabras clave

Datos personales, transparencia, acceso a la información

## 1. INTRODUCCIÓN

El tema que se aborda en el presente trabajo reviste una especial importancia porque, de una parte, está la protección de derechos fundamentales y, de otra, está también un límite a la transparencia y al derecho de acceso a la información pública.

Es una realidad que, como ha dicho Stefano Rodotà (2014: 16): “la Unión Europea es el lugar del mundo con mayor desarrollo en materia de protección de datos personales<sup>3</sup> y de los derechos fundamentales”. España, al realizar la transposición a la norma interna de las Directivas europeas, se coloca en una posición semejante, regulando lo relativo al derecho fundamental a la protección de los datos personales desde la aparición de la ley en la materia, de 1992<sup>4</sup> e iniciando el debate mucho antes<sup>5</sup>. No sucede lo mismo en cuanto

<sup>1</sup> Trabajo realizado en el marco del proyecto “El avance del Gobierno Abierto. Régimen jurídico constitucional de la implantación de la transparencia, datos abiertos y participación especialmente a través de TIC y E-Gov”, cuyo Investigador Principal es Lorenzo Cotino Hueso. Financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad mediante el Subprograma Estatal de Generación del Conocimiento para el periodo 2016-2018. Referencia: DER2015-65810-P.

<sup>2</sup> Doctora por la Universidad Complutense de Madrid. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología de México.

<sup>3</sup> Es así que “Europa apuesta por una conformación del derecho fundamental a la protección de datos como un derecho de clara naturaleza prestacional. No solo concede facultades reactivas ante una vulneración -como el derecho de tutela judicial o administrativa, el derecho de rectificación o cancelación-, sino también un conjunto de deberes, de obligaciones de hacer que se imponen al responsable. Estas obligaciones, según el tipo de trasposición realizada por cada Estado miembro, incorporan un deber de registro previo de los ficheros, el deber de información en la recogida de los datos personales y de obtención leal del consentimiento, la garantía de los derechos de acceso, rectificación cancelación y oposición al tratamiento, la garantía de la seguridad y el secreto y la formalización de procedimientos en casos de comunicaciones de datos personales, prestaciones de servicios o transferencias internacionales.” (Martínez, 2014: 55-56).

<sup>4</sup> Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal.

<sup>5</sup> Así, de acuerdo con Cotino (2012: 31-32) “derechos como el de protección de datos personales y habeas data nacen desde los años ochenta para intentar dar especial respuesta a los particulares peligros informáticos y desde entonces se van constitucionalizando expresa o implícitamente. Asimismo, para la protección específica de estos derechos en Europa se constitucionaliza (art. 8. 3º Carta UE) la existencia de autoridades administrativas independientes específicas que incrementan día a día su importancia. Incluso a veces se reconocen nuevos



a la transparencia de la actividad de las Administraciones Públicas y el derecho de acceso a la información, que en el caso de este país ha llegado en 2013<sup>6</sup>, es decir, en época muy reciente<sup>7</sup>.

Aún cuando el derecho de acceso o la transparencia propiamente dicha no aparezcan como tales en la Constitución Española y, por tanto, no se trate de derechos fundamentales en toda regla<sup>8</sup> (aunque veremos distintas posiciones doctrinales al respecto), sí que hablamos de derechos que, como bien se sabe, tienen también unos límites. Uno de éstos, es precisamente el de la protección de los datos personales que puedan constar en documentos en poder de la Administración.

Es así que “el derecho de acceso a la información pública se encuentra sometido a determinados límites, derivados ya sea de la propia naturaleza de la información cuyo acceso se solicita, ya sea por su entrada en conflicto con otros intereses jurídicamente protegidos, y ello porque, como afirma Piñar Mañas, ‘la existencia de límites es consustancial al derecho de acceso y uno de los puntos centrales de cualquier regulación sobre la materia’” (Burgar, 2015: 206).

La pregunta que subyace es ¿hasta dónde el derecho a acceder a los documentos con información pública puede dañar un derecho fundamental como lo es de la de la protección de los datos de carácter personal? Y, a la inversa, ¿hasta qué punto la denegación de acceso a un documento, en aras de la protección de los datos de las personas, puede inhibir un auténtico ejercicio de transparencia? Se impone ante esto, una valoración de los derechos involucrados y de los bienes jurídicamente protegidos, así como la ponderación; analizando las posibles lesiones a uno u otro derecho.

El propio Rodotà (2024: 17) insiste en que debe lograrse un equilibrio entre la protección a los datos y el acceso a la información pública, pues dicho equilibrio “no puede ser dejado sólo a la deontología profesional, a la dinámica mercantil, a los intereses privados o a la idea de que los secretos de Estado deben ser protegidos”.

En adelante, veremos con mayor profundidad esta problemática y cuáles podrían ser las formas en que se consiga ese equilibrio o armonía entre los derechos implicados.

---

derechos, como el reciente derecho fundamental frente al registro oculto en línea, en la sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán de 27 de febrero de 2008. Dado el carácter internacional de los fenómenos que amenazan la privacidad, cabe destacar la “Propuesta Conjunta de Estándares Internacionales de Protección de Datos y Privacidad” de 2009 por parte de las autoridades de supervisión para reforzar el carácter universal de estos derechos”.

<sup>6</sup> A través de la aparición de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

<sup>7</sup> Incluso hay quien considera que “España llega tarde a la transparencia, pero está aún a tiempo para ser pionera en impulsar políticas de Gobierno Abierto. El trabajo de la sociedad civil es exigir el máximo a los gobiernos y no permitir que llamen, en este caso, transparencia a aquello que no lo es o Gobierno Abierto a políticas que no lo son. Pero el trabajo de la sociedad civil también es trabajar con los gobiernos para conseguir el mejor reconocimiento para nuestros derechos y ahora la nueva forma de hacer gobierno también incluye contar con la sociedad civil y con una ciudadanía que ya no se conforma con votar cada cuatro años.” (Caffarena, 2013: 76).

<sup>8</sup> De acuerdo con la doctrina o ideología jurídica del garantismo, “el más próximo a los estudios de carácter estrictamente jurídico diría que son derechos fundamentales aquellos que están consagrados en la Constitución, es decir, en el texto que se considera supremo dentro un sistema jurídico determinado; por ese sólo hecho y porque el propio texto constitucional los dota de un estatuto jurídico privilegiado –sostendría esta visión—tales derechos son fundamentales” [Carbonell, 2004: 2].

## 2. DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y TRANSPARENCIA Y DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN: DERECHOS FUNDAMENTALES Y PONDERACIÓN

Como dijimos antes, una parte de la doctrina sostiene que pueden ser considerados derechos fundamentales aquellos que aparecen en la Constitución de un país. Este es el caso del derecho a la protección de datos personales, que aparece en la Constitución Española y en los instrumentos comunitarios respectivos<sup>9</sup>. Asimismo, autores como Luigi Ferrajoli estiman una serie de criterios axiológicos que “responden a la pregunta de qué derechos deben ser (o es justo que sean) fundamentales” (Carbonell, 2004: 4-5). Esos criterios son: la igualdad, la democracia, la paz y el papel de los derechos fundamentales como leyes del más fuerte. Estos criterios aparecen como orientadores y que permiten definir, en torno a su eje, cuáles derechos deben ser integrados en un texto fundamental, esto es, en una Constitución.

Cabe hacer notar que a la luz de estos criterios axiológicos, la condición de los derechos fundamentales que deben estar en permanente actualización, por decirlo de algún modo. Así, “parece unánime la doctrina que entiende que “los derechos fundamentales y las libertades públicas no constituyen un *numerus clausus*”. En palabras de Desantes, “el elenco de derechos humanos ha de ser necesariamente abierto”. (Sánchez de Diego, 2013: 307). (las negritas son del autor). Esto supone que los instrumentos internacionales que han signado distintos países, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros documentos análogos “van estableciendo cuadros de derechos reconocidos” pero no son *numerus clausus*, por muy amplio que sea su contenido (Loc.cit).

Ferrajoli describe a estos derechos fundamentales como expectativas positivas (de prestaciones) o negativas (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto en cuanto dotado del status de personas. Esos derechos no están restringidos a la condición de, por ejemplo, ciudadanía. Se goza de esos derechos por el simple hecho de ser persona.

Uno de los constitucionalistas mexicanos más destacados, Jorge Carpizo nos dice que un derecho fundamental no debe ser limitado, ya que encuentra su límite cuando puede vulnerar el derecho de otro. Se requiere entonces armonizar los derechos en juego y en ese sentido, Soria (2010: 21) expone que “la piedra de toque de los derechos humanos se llama armonía. La armonía de su encaje, puro y simple. La armonía de su integración, sin mutilaciones ni asperezas al ensamblar sus contornos. No podía ser de otro modo. El Derecho está llamado a hacer armonía”.

<sup>9</sup> Es por ello que “El derecho a la protección de datos personales surgió como un derecho fundamental reconocido por la UE en el año 2000; concretamente, vio la luz en el articulado de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada solemnemente en Niza en diciembre de 2000 por el Consejo, el Parlamento Europeo y la Comisión Europea...El nuevo derecho, por lo tanto, a pesar de ser reconocido formalmente como ‘fundamental’ por la Carta, no correspondía exactamente a la categoría clásica de derechos fundamentales entendida como afín a los derechos humanos, sino que subyacía ya en el mismo una especie de naturaleza híbrida, a medio camino entre los derechos humanos, por un lado, y los imperativos de libre comercio, por otro. El calificativo de ‘fundamental’, además, parecía evocar una condición similar a la de aquellos derechos que los Estados miembros elevan a lo más alto de sus ordenamientos jurídicos, ya sea inscribiéndolos en sus constituciones o resguardándolos de los vaivenes legislativos mediante un sistema jurisdiccional particular” (González, 2014: 65-67).

No obstante, lo anterior supone un difícil problema, pues deriva en un “desafío intelectual mayor, ético y jurídico, es siempre coordinar los derechos humanos. Y el esplendor mayor, también. Y asimismo el origen de las mayores dificultades” (Loc.cit).

En relación con los derechos que nos ocupan, el Profesor Piñar (2015) ha indicado que desde su punto de vista el derecho de acceso a la información pública debe ser considerado como un derecho fundamental, tan necesario para construir la vida democrática e “imprescindible para el libre desarrollo de la personalidad ante los poderes públicos”. Ahora bien, como él mismo sostiene “ni el acceso a la información ni la protección de datos son absolutos. Es imprescindible conseguir un equilibrio [coincide con Rodotà] entre ambos derechos”.

Es posible entonces que la armonización y el equilibrio entre los derechos a la protección de datos personales y la transparencia pasen también por la responsabilidad del Estado, por la autorregulación de las empresas y de los individuos en su interacción con la tecnología y al ejercer su derecho de acceso a la información; así como por la cooperación en la materia a nivel local, nacional, comunitario e internacional, en donde la transparencia tenga un papel nodal y se erija en principio esencial.

Asimismo, ante la posible colisión o tensión entre derechos, juegan un papel esencial los “métodos interpretativos que de manera paulatina han ido precisando los alcances de cada derecho, fundamentalmente a través del sistema de la ponderación de bienes o ponderación de derechos” (Carbonell, 2004: 456).

Lo anterior es especialmente importante, pues si bien por un lado el “rechazo a cualquier intromisión en la vida privada” de las personas está en el centro del reconocimiento del derecho a la protección de datos de carácter personal; su ejercicio no implica “el bloqueo o la incomunicación absoluta” de esos datos cuando su titular así lo estime. De modo que el secreto absoluto “ni se respetan otros derechos fundamentales, ni se contribuye a la satisfacción del interés público” (Del Castillo, 2007: 231). Es ahí cuando juega importante papel la ponderación de intereses constitucionalmente protegidos y, si bien, el derecho de acceso a la información pública no aparece en esos exactos términos en la Constitución Española, sí es verdad que aparece el derecho a la información, tal y como fue establecido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; con las facultades de recibir, investigar y difundir información<sup>10</sup>. Además de ello, está el literal 105 constitucional, que se refiere al acceso de los individuos a los archivos y registros de la Administración.

<sup>10</sup> El artículo 19 de la CE, dispone que “1. Se reconocen y protegen los derechos: a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción. b) A la producción y creación literaria, artística, científica y técnica. c) A la libertad de cátedra. d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades. 2. El ejercicio de estos derechos no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa. 3. La ley regulará la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público y garantizará el acceso a dichos medios de los grupos sociales y políticos significativos, respetando el pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España. 4. Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia. 5. Sólo podrá acordarse el secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de información en virtud de resolución judicial”.

Resultado de la ponderación puede aparecer la restricción a la transparencia y la denegación de acceso a los documentos administrativos. Mientras que otras veces “la prevalencia de un interés más digno de protección obligará a sacrificar el ejercicio del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal” (Loc.cit). El punto de equilibrio puede estar justo en un nivel intermedio, pero lo que es claro, es que debe realizarse ese ejercicio de ponderación de derechos en el caso por caso.

De acuerdo con Bugar (2015: 213), en la teoría jurídica contemporánea, la contribución primordial a la teoría de la ponderación se debe a Robert Alexy. El jurista alemán ha enunciado lo que ha denominado la “ley de ponderación”, misma que se entiende de este modo:

‘cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro’. La ponderación es la forma en la que se aplican los principios jurídicos, concebidos éstos como mandatos de optimización, esto es, como normas que persiguen ‘que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes’” (Loc.cit).

Teniendo esto como fundamento, es esencial verificar también cuáles son los elementos que la Ley 19/2013 establece como criterios para la ponderación en lo que se refiere a la protección de datos de carácter personal y el derecho de acceso a la información pública. De acuerdo con el artículo 15.3, los criterios son<sup>11</sup>: a) El menor perjuicio a los afectados, derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español; b) La justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho o el hecho de que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos; c) El menor perjuicio de los derechos de los afectados en caso de que los documentos únicamente contuviesen datos de carácter meramente identificativo de aquéllos, y d) La mayor garantía de los derechos de los afectados en caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o a su seguridad, o se refieran a menores de edad.

Para todo lo anterior es necesario tener en consideración que los derechos fundamentales no son “de carácter absoluto, ni omnímodos en su ejercicio”, además de que entre ellos no existe una jerarquía establecida. De este modo, es posible que al “actuar cada uno de ellos en los distintos ámbitos del ordenamiento jurídico y desarrollar su eficacia en todas las direcciones”, pueda darse “una tendencia natural a invadir campos propios de otros derechos fundamentales”. En este escenario es en el que aparece el valor del principio de proporcionalidad para que el resultado de la ponderación permita “alcanzar la compatibilidad, el equilibrio y la coordinación adecuada de varios e, incluso, de contradictorios, principios normativos” (Del Castillo, 2007: 236-237).

<sup>11</sup> Bugar (2015) sostiene, no obstante, “sí conviene precisar que [los criterios] no constituyen un *numerus clausus* de criterios válidos para llevar a cabo la ponderación”.

En relación con los dos derechos que nos ocupan, es bien sabido que la Administración debe transparentar su actividad, pero al mismo tiempo debe guardar secreto sobre determinados asuntos, al mismo tiempo que proteger la privacidad de las personas. Ese deber de secreto en unos temas definidos, implica la “la coexistencia del principio de publicidad con ciertos márgenes de restricción”, de lo cual se deriva “una doble obligación para los funcionarios públicos: el deber de informar y el deber de callar” (Ibídem: 242-243). El secreto es necesario, en algunos casos, incluso para que los asuntos administrativos se desarrollen eficazmente.

Ahora bien, hablando de eficacia, son precisamente las bases de datos (o ficheros automatizados, como los denomina la LOPD<sup>12</sup>) que contienen, entre otros, datos personales; las que cumplen también una función en el propio quehacer estatal. La información ahí contenida “para el sujeto estatal encierra un especial interés, porque resulta imprescindible para el normal desenvolvimiento del sector público”. Incluso, es un “insumo básico en la definición de gran parte de las políticas públicas, para la eficacia del control interno, para el otorgamiento de prestaciones materiales hacia la comunidad y para conocer con quién contrata o a quién sanciona, entre otros aspectos” (Herrera, 2008: 162).

### 3. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y TRANSPARENCIA: LA LEGISLACIÓN APLICABLE

En el acceso a la información pública, pueden darse dos supuestos cuando ésta contenga datos personales. Que quien la solicite sea el titular de los datos que ahí aparecen (no sólo para el ejercicio de los derechos ARCO<sup>13</sup>, sino también por el interés en el contenido de la documentación) o bien, que se trate de una persona a la que no pertenecen esos datos personales. En ese caso, habría que recurrir al contenido de las Leyes de Protección de Datos y de Transparencia, para hacer una interpretación de cómo deberían aplicarse sus disposiciones.

En el primer supuesto, no parece existir a priori, un problema, pues “este caso no plantea mayor conflicto, no porque estas legislaciones [de transparencia y de protección de datos] sean equivalentes y se pueda escoger indistintamente una u otra, sino porque la tensión entre normativas es solo aparente”. Mayor preocupación puede tener el segundo supuesto, pues plantea el caso “del tercero interesado a cuyo favor podrían ser cedidos los datos personales como parte de la información pública” (Herrera, 2008: 171-172); que en el sano ejercicio de su derecho de acceso quiere tener esa información, pero que encuentra el límite de la protección de los datos personales. En este caso:

Si recurrimos al sentido que Norberto Bobbio da al conflicto normativo, se trata de una situación de incompatibilidad que se produce entre dos normas que pertenecen al mismo ordenamiento, con el mismo ámbito de validez, donde la aplicación de una da resultados contrarios a los que se generan con

<sup>12</sup> Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

<sup>13</sup> Derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición al tratamiento de nuestros datos personales.



la otra. Por lo tanto, en este aspecto de la dialéctica<sup>14</sup>, las normas de protección de datos y de información pública corren para el titular por caminos paralelos que, en principio, no deberían toparse, tras considerar a la primera como normativa especialmente establecida a su favor. En síntesis, la dialéctica va más allá de razonar jurídicamente sobre la base de la conflictividad de intereses (Ibídem: 174).

Teniendo como antecedente lo anterior, es preciso mencionar que las Leyes aplicables en el caso español son la Ley Orgánica de Protección de Datos de 1999 (Ley 15/1999) y la reciente Ley de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno de 2013 (Ley 19/2013). Esta última, contiene, como no podía ser de otra manera, referencias a la protección de los datos personales cuando éstos consten en archivos o registros en poder de la Administración. Sin embargo, es cierto que la protección de datos de carácter personal no se califica “expresamente como un límite cierto al libre acceso a la información pública” en dicha Ley, pero sí que “opera como un condicionante de indudable magnitud e importancia en el ejercicio de dicho acceso, hasta el punto de resultar merecedor de un tratamiento propio y específico, al margen del resto de límites sustantivos contemplados en la misma Ley” (Burgar, 2015: 207).

En esta dinámica, aparecen reflejados los dos principios que yacen en el seno de ambos derechos: el de la publicidad (correspondiente al derecho de acceso a la información pública) y el de la privacidad<sup>15</sup> (referente al derecho a la protección de los datos personales). La relación entre ambos valores, publicidad y privacidad; “resulta potencialmente conflictiva, en la medida en la que ambos ‘convergen en un punto de conexión, la divulgación por autoridades públicas de información que contiene datos personales, lo que requiere dilucidar cuál es la normativa aplicable y las determinaciones sustantivas, procedimentales, de garantías y organizativas que permitan maximizar la eficacia de ambos derechos” (Ibídem: 207). Como puede verse, la complejidad prevalece, como en el caso de la dilucidación con respecto a qué derecho fundamental prevalece, según qué casos, con la ponderación ya mencionada.

Para Burgar (Ibídem: 209), la Ley 19/2013 desmonta la posibilidad de anclar el derecho de acceso a la información como un derecho fundamental, pues en su artículo 12 establece

<sup>14</sup> Es así que, “en definitiva, la dialéctica entre legislaciones requiere ser analizada bajo una mirada sistémica destinada a reducir la complejidad del fenómeno y del conflicto, siendo útil la construcción de un modelo doctrinal claro cuya finalidad sea equilibrar, dentro de una dinámica constante, los intereses contrapuestos que se sustentan en los derechos fundamentales garantizados en los ordenamientos de transparencia de la función pública y en la protección de datos personales. El considerar la regulación de datos personales como un sistema y entender a las normas sobre su difusión a terceros por parte del Estado como un subsistema jurídico de aquel, tiene un sentido principalmente metodológico, a través de un enfoque que busca reducir la complejidad propia de una materia en la que convergen ordenamientos jurídicos en posible tensión...Atendido que la sistémica actúa como una herramienta o instrumento metodológico, no es una cualidad intrínseca de las cosas, sino más bien una actitud, una apreciación o un marco conceptual<sup>14</sup>. Con este punto de vista se complementa el método analítico, de carácter reduccionista según la lógica cartesiana, en que todo se resume a elementos últimos para explicar el resto. Un sistema, en cambio, conduce a una mirada expansionista en que la ley es conocida desde su totalidad hacia las partes y no viceversa, de manera que el objeto regulado se percibe globalmente como un todo integrado y no como una discontinua colección de partes aisladas, de artículos incapaces por sí solos de cubrir cabalmente una materia” (Herrera, 2008: 175, 176, 179).

<sup>15</sup> Ronald Dworkin, citado por Carbonell [Ibídem: 458] hace una distinción entre diversos tipos de “privacidades”, en los siguientes términos: “A veces la privacidad es territorial: las personas tienen derecho a la privacidad en el sentido territorial, cuando les es lícito hacer lo que quieran en un espacio determinado –dentro de su propia casa, por ejemplo--. A veces la privacidad alude a la confidencialidad: decimos que las personas pueden mantener sus convicciones políticas en privado, lo que significa que no tienen por qué revelar qué han votado”.



que el mismo se interpretará conforme al artículo 105 constitucional, “rechazando en consecuencia cualquier anclaje iusfundamental de aquél derecho, reduciéndolo a una mera manifestación de un principio de actuación pública”. Sin embargo, sí establece unas pautas sobre la relación que debe existir entre este derecho de acceso y el que indudablemente es fundamental: el de la protección de los datos personales.

En su literal 15 se dedica a regular las relaciones entre ambos derechos, atendiendo a lo que la Ley Fundamental estipula, así como a la legislación de protección de datos aplicable y al “acervo comunitario en la materia”. Es así que el derecho fundamental a la protección de datos “se configura de este modo con un auténtico principio general informador del conjunto de las previsiones de la Ley 19/2013, en lo que se ha dado en denominar ‘transparencia de la actividad pública’, en su doble vertiente de publicidad activa y derecho de acceso a la información pública” (Ibídem: 211).

Por otro lado, Tejedor (2014) estima que la tensión entre las normativas de protección de datos y la de transparencia “surge inevitablemente desde el momento mismo en que se delimitan los ámbitos de una y otra”. En el centro de ellos están los conceptos de datos protegidos (del lado de la privacidad de las personas) y de información pública (del lado de la transparencia. En principio, la Ley 19/2013, estipula en su artículo 13 que se trata de información pública cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones. Por tanto, este tipo de información debe ser objeto de publicidad activa. Y, por otro lado, el concepto de datos protegidos gira en torno a “la protección de datos personales [que] ha sido el filtro fundamental, desde la perspectiva de los derechos individuales, por el que han tenido que pasar el proceso de implantación de la administración electrónica, la transparencia y la garantía de acceso a la información pública y su reutilización<sup>16</sup>” (Loc.cit).

Ahora bien, el uso creciente y cada vez más acelerado de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) ha profundizado las posibles interacciones de tensión entre las normativas a las que aludimos y, en concreto, con respecto a la protección de los datos de carácter personal. Las TIC permiten un mayor y mejor acceso a la información, y en este caso la pública; pero al mismo tiempo, son las principales causantes de la vulnerabilidad de derechos como el de la privacidad, en este contexto. Lo que sí es cierto, es que esas mismas TIC permiten combatir de algún modo, la tecnología con tecnología y el avance de ésta “está proporcionando las respuestas y procedimientos técnicos para eliminar tales riesgos y continuar preservando el derecho a la protección de los datos personales en la forma constitucional y legalmente establecida” (Loc.cit).

<sup>16</sup> De este modo, “desde la perspectiva de los regímenes de reutilización, publicidad y acceso, para lograr el imprescindible respeto al derecho a la protección de datos u otros intereses legítimos, resulta esencial la función que corresponde, primero, al principio de calidad y su hijuela, el de proporcionalidad; luego, al juicio de ponderación de los intereses en conflicto, el interés público preferente que impone la publicación frente al derecho a la protección de datos personales; y, por último, especialmente cuando el interés prevalente sea el segundo o lo imponga el principio de calidad, al proceso disociación de datos” (Tejedor, 2014).

Aludiendo a este fenómeno, Rodotà (2014: 13) expresa que las TIC también implican un “crecimiento de poder social de informar a los ciudadanos”, a través de la puesta a disposición de una gran cantidad de datos e informaciones. Esta situación obliga, dice el jurista italiano, a un análisis que contemple las tres dimensiones que él entiende que tiene la transparencia: la transparencia individual, la transparencia social<sup>17</sup> y la transparencia institucional. Por esto, considera que “el sentido de la transparencia cambia radicalmente cuando se pasa de una dimensión a otra”, aunque los tres ámbitos están interrelacionados de manera mucho más estrecha que antes de la evolución de las tecnologías.

Sin embargo, no se debe perder de vista que “la aparente bondad de la innovación tecnológica<sup>18</sup> no puede conllevar la disminución de las garantías jurídicas de los usuarios” de los servicios que se ofrecen en su seno (Valero, 2015: 1026). Aquí debe prevalecer el uso de la información personal sólo con las finalidades lícitas y con apego al principio de proporcionalidad<sup>19</sup>; todo lo cual es aplicable tanto si es utilizada por particulares como por las Administraciones Públicas, en el proceso (o no) de transparentar sus acciones.

Es por estas razones que la Comisión Europea se ha pronunciado sobre la “creciente necesidad de estándares de privacidad internacionales, especialmente en Internet”. En este tenor, aludió a distintas iniciativas recientes, como el proyecto de resolución para la Asamblea General de la ONU propuesto por Alemania y Brasil, basado en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y que exigía protección de la privacidad en línea y también fuera de ella (Hustinx, 2014: 82).

#### 4. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y TRANSPARENCIA: EL ASUNTO DE LA REUTILIZACIÓN DE LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Como bien ha indicado Troncoso (2009: 243), “uno de los debates más interesantes que se han desarrollado en los últimos años en torno a la Administración Pública es la posibilidad de que empresas privadas reutilicen la información administrativa para el desarrollo de su actividad comercial”.

<sup>17</sup> En este sentido, expresa que “hay un desafío por la presión cada vez más y más fuerte de la dimensión social que va a producir una demanda fuerte e inédita de transparencia, básicamente conectada con la exigencia de difundir a toda la sociedad los poderes del control” (Rodotà, 2014: 13).

<sup>18</sup> No debe perderse de vista que “la ciudadanía cuenta con más recursos cognitivos y menos costes de organización y movilización, así como con una menor necesidad o dependencia de recursos monetarios, de acceso a los medios de comunicación de masas y de grandes inversiones de capital para organizarse. Esto favorece, por un lado, lógicas organizativas menos rígidas, centralizadas y jerárquicas de la acción colectiva, alterando la organización del claim making, ganando capacidad de impacto en la conformación de la agenda pública y, en consecuencia, de la agenda de los poderes públicos. Cuentan menos los intereses y su nivel de formalización organizativa y más la capacidad de establecer momentos relacionales potentes que marquen la agenda e influyan en las instituciones y sus actores. Los retos en el escenario de la gestión pública están muy relacionados con los temas de transparencia, control y evaluación desde una perspectiva ciudadana y no estrictamente interinstitucional. La palanca de cambio del funcionamiento de las Administraciones Públicas no está en la mejora interna de su funcionamiento, por importante que ello sea, sino en su capacidad de servir y responder a las necesidades públicas; y para ello transparencia, control y evaluación resultan estrategias imprescindibles” (Fuster y Subirats, 2013: 80).

<sup>19</sup> De este modo, “Se trata de una premisa de gran trascendencia si tenemos en cuenta que la información no sólo será manejada por las Administraciones Públicas titulares de los servicios sino, incluso, por empresas privadas encargadas de su prestación que, como es obvio, podrían caer en la tentación de utilizar los datos personales de los ciudadanos para la satisfacción de sus propios intereses” (Valero, 2015: 1026).

De hecho, “la transformación sufrida por nuestra sociedad por la generalización del uso de las Tecnologías de la Información ha abierto la puerta para transformar la relación ciudadano-administración”, a través de la “publicación sistemática de informaciones de la gestión pública”, todo lo cual no se percibe solamente como “un elemento indispensable para el desarrollo de su actividad administrativa”, sino también como un activo esencial para las empresas y sus actividades (Puyol, 2014: 12).

Sin embargo, aunque esto tiene una relación en otras dimensiones con la transparencia, toda vez que se trata de un tipo distinto de acceso a la información, también puede conllevar serias consecuencias para la privacidad de las personas y la protección de sus datos personales, sobre todo si tenemos en cuenta que se trata de una transferencia de ficheros y los principios de consentimiento y de finalidad, pueden verse impactados.

Evidentemente, el ya mencionado uso de las TIC potencia las posibilidades de reutilización de la información pública, todo lo cual ha dado paso a la aparición de la Directiva 2003/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de noviembre, relativa a la reutilización de la información del sector público. Esta Directiva se transpone al Derecho interno español por vía de la Ley 37/2007, de 16 de noviembre sobre reutilización de la información del sector Público. En su artículo 3, esta Ley define la reutilización de la información como “el uso de documentos que obran en poder de las Administraciones y organismos del sector público por personas físicas o jurídicas con fines comerciales o no comerciales, siempre que dicho uso no constituya una actividad administrativa pública”. Sobre esto, Troncoso (2009: 244) considera que:

De alguna manera, puede afirmarse que la posibilidad que se brinda a todas las empresas privadas de acceder sin ninguna discriminación a la información administrativa para su posterior reutilización favorece la objetividad de la Administración –art. 103 CE- y el derecho a la igualdad de todos frente a las Administraciones Públicas –art. 14 CE-, mejorando la posición de los ciudadanos y de las empresas privadas en su relación con los poderes públicos, evitando las situaciones de asimetría de información y lo que eso conlleva –funcionamiento de lobbies y posibilidades de corrupción-.” (Troncoso, 2009: 244).

No obstante lo anterior, la reutilización de la información pública implica unos fundamentos constitucionales distintos a los de la transparencia administrativa “ya que la primera tiene principalmente una finalidad comercial, no política” (Ibídem: 245). Tanto es así que las empresas no reutilizan el universo de información pública que puede estar disponible, sino sólo aquella que consideran de su interés para los fines que como entidad particular persiguen. El propio Troncoso estima que los datos sobre reutilización que aparecen en la mencionada Directiva, sólo se corresponden, entre otros, al ámbito geográfico, turístico, comercial, educativo o del tráfico.

La reutilización de la información pública no se supedita al ejercicio del derecho a la participación en asuntos públicos, tanto como no “sería una consecuencia de la libertad de expresión y del derecho a solicitar y recibir información”. Es por ello que el autor tratado (Ibídem: 244) considera que la reutilización de la información del ámbito público no es una consecuencia de los Estados democráticos, como sí lo sería la transparencia, el acceso a la información y la rendición de cuentas. Más bien se trata de una acción orientada a “fomentar la economía de mercado, valorando los datos que dispone la Administración como un importante activo económico, como materia prima para nuevos productos y servicios digitales y fuente de información para el comercio electrónico”<sup>20</sup>.

En cuanto al impacto que tiene el principio de la reutilización de la información pública en el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal, es evidente que el uso de la información implica una cesión por parte de las Administraciones Públicas (queda excluido de este concepto el intercambio de documentos entre Administraciones y organismos del sector público en el ejercicio de las funciones públicas que tengan atribuidas), asunto por el cual debe observarse lo previsto en la parte correspondiente de la LOPD; en donde se requiere el consentimiento del titular de los datos<sup>21</sup> (Ibídem: 245).

Además de la noción de cesión, es vital considerar el principio de finalidad en el contexto de reutilización de la información, puesto que la misma cambia radicalmente con el uso por parte de los entes privados.

## 5. BIBLIOGRAFÍA

- Arellano Toledo, Wilma, (2015). “Cooperación internacional y TIC: geolocalización, cibercrimen y derechos fundamentales”. En: Federico Bueno de Mata (coordinador). Fodertics. Estudios sobre nuevas tecnologías y justicia. Granada: Editorial Comares. Págs. 175-186.
- Arellano Toledo, Wilma, (2012). “Los derechos fundamentales en la Sociedad de la Información”. En: Wilma Arellano Toledo (coordinadora). La Sociedad de la Información en Iberoamérica. Estudio multidisciplinar. México: Editorial Infotec. Págs. 41-56.

<sup>20</sup> De hecho, “los fundamentos constitucionales de la reutilización de la información pública se encontrarían en la obligación de los poderes públicos de atender la modernización y desarrollo de los sectores económicos –art. 130 CE-, facilitando que la información pública sirva como motor del crecimiento económico, así como en la vertiente prestacional de la propia libertad de empresa –art. 38 CE-, que exige un funcionamiento transparente de la economía de mercado y la igualdad de los particulares en el acceso a la información administrativa. La reutilización de la información pública sin discriminación de ningún tipo y sin preferencias para ciertas empresas representa también un avance de alguna manera para la transparencia administrativa” (Troncoso, 2009: 247).

<sup>21</sup> Esto es así porque “puede parecer razonable la solicitud del consentimiento del interesado para la reutilización en el momento de la recogida de datos, un consentimiento que debe ser ‘libre, inequívoco, específico e informado’ –art. 3.h) LOPD-, pero que no tendrá que ser necesariamente expreso. Lógicamente, hacer depender la reutilización de la información pública de que se cuente en cada caso con el consentimiento del interesado puede llegar a dificultar mucho ésta. No obstante, la LOPD considera legítima la cesión de datos personales, sin consentimiento del interesado, entre otros motivos, cuando esté autorizada en una ley, cuando se trate de datos recogidos de fuentes accesibles al público, cuando el tratamiento responda a la libre y legítima relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros o cuando la cesión se produzca entre Administraciones Públicas y tenga por objeto el tratamiento posterior de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos –art. 11.2 LOPD-. Esta regulación de la LOPD de las cesiones de datos personales no facilita la reutilización de la información pública como tampoco favorece una mayor transparencia administrativa.” (Troncoso, 2009: 250-251).

- Burgar Arquimbau, Joaquín Miguel, (2015). “Acceso a la información pública y protección de datos de carácter personal en el marco de la ley de transparencia: graduación y ponderación”. En Lorenzo Cotino Hueso, José Sahuquillo Orozco y Loreto Corredoira (coordinadores). El paradigma del gobierno abierto: retos y oportunidades de la participación, transparencia y colaboración. Madrid: Universidad Complutense de Madrid. Págs. 205- 220.
- Caffarena, V.A., (2013). “Activismo: de la transparencia al Gobierno Abierto”. Telos. Revista de Pensamiento sobre Comunicación, Tecnología y Sociedad, número 94, págs. 74-76.
- Carbonell Sánchez, Miguel, (2004). Los derechos fundamentales en México. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM y Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1110 pp.
- Cotino Hueso, Lorenzo, (2012). “Derechos, libertades y democracia en Internet. Una aproximación jurídica”. En: Wilma Arellano Toledo (coordinadora). La Sociedad de la Información en Iberoamérica. Estudio multidisciplinar. México: Editorial Infotec. Págs. 19-40.
- Del Castillo Vázquez, I. C., (2007). “Transparencia, acceso a la documentación administrativa y protección de datos de carácter personal”. Foro, Nueva época, número 6, págs. 231-254.
- Ferrajoli, Luigi [2006]. “Sobre los derechos fundamentales” en Revista Cuestiones Constitucionales, número 15, julio- diciembre, págs. 113-136.
- Fuster Morell, M. y Subirats, J., (2013). “Gobierno Abierto y políticas públicas. Los dilemas de un proceso inevitable”. Telos. Revista de Pensamiento sobre Comunicación, Tecnología y Sociedad, número 94, págs. 77-80.
- González Fuster, Gloria., (2014). “La privacidad en Europa: ¿un debate cada vez más fundamental o menos?”. Telos. Revista de Pensamiento sobre Comunicación, Tecnología y Sociedad, número 97, págs. 64-72.
- Herrera Bravo, R., (2008). “Consideraciones sobre la dialéctica y el equilibrio entre la información pública y los datos personales”. Revista de Derechos Fundamentales, número 2, págs. 161-182.
- Hustinx, P., (2014). “Protección de datos: restaurar la confianza al otro lado del Atlántico”. Telos. Revista de Pensamiento sobre Comunicación, Tecnología y Sociedad, número 97, págs. 80-82.
- Martínez, R., (2014). “Privacidad. Estados Unidos y España: tan lejos, tan cerca”. Telos. Revista de Pensamiento sobre Comunicación, Tecnología y Sociedad, número 97, págs. 48-56.



- Ortega Giménez, A., (2014). “Algunas claves en las relaciones entre los EEUU y la UE sobre transferencias de datos de carácter personal. El Acuerdo del Puerto Seguro”. Telos. Revista de Pensamiento sobre Comunicación, Tecnología y Sociedad, número 97, págs. 57- 63.
- Piñar Mañas, José Luis, (dir) (2015). Transparencia, acceso a la información y protección de datos. Madrid: Editorial Reus, 160 pp.
- Puyol Montero, J., (2014). “La reutilización de la información en el ámbito del sector público”. Revista Virtualis, volumen 5, número 10, págs. 12-31.
- Rodotà, Stefano, (2014). “Las lecciones de Wikileaks: nueva transparencia y nueva distribución del poder”. En: José Luis Piñar Mañas (director). Transparencia, acceso a la información y protección de datos. Madrid: Editorial Reus. Págs. 9-18.
- Rodríguez Álvarez, J.L., “A uno y otro lado del Atlántico: relaciones asimétricas”. Telos. Revista de Pensamiento sobre Comunicación, Tecnología y Sociedad, número 97, págs. 73-74.
- Sánchez de Diego, Manuel, (2013). “Transparencia y acceso a la información pública ¿son lo mismo? Por un derecho fundamental a acceder a la información pública”. En: Loreto Corredoira y Lorenzo Cotino (coordinadores). Libertad de expresión e información en Internet: amenazas y protección de los derechos personales. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Págs. 285- 324.
- Soria, Carlos, (2010). “Audiencias y comunidades activas en el ejercicio del derecho a la información”. En: Las audiencias activas, nuevas formas de participación pública. Consideraciones éticas y jurídicas. México: Fundación COSO y Universidad Panamericana. Págs. 19-26.
- Tejedor Bielsa, J.C., (2014). “A la búsqueda del equilibrio entre transparencia administrativa y protección de datos. Primeros desarrollos en el ámbito municipal”. Gestión y análisis de políticas públicas, número 12, págs. s/pp.
- Valero Torrijos, J., (2015). “Ciudades inteligentes y datos abiertos: implicaciones jurídicas para la protección de los datos de carácter personal”. Istituzioni del federalismo: rivista di studi giuridici e politici, número 4, págs. 1025- 1047.
- Troncoso Raigada, A., (2009). “Reutilización de información pública y protección de datos personales”. Revista General de Información y Documentación, número 19, págs. 243-264.





# REALIDAD COMPARADA DE LA TRANSPARENCIA



# COMO FUNCIONA EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN EL SISTEMA NACIONAL ITALIANO

Agostino Meale. Università degli Studi di Bari "Aldo Moro"

## Resumen

En el sistema nacional italiano, la transparencia es un principio fundamental de la acción administrativa, juntos a la publicidad. De hecho, el artículo 1 de la Ley n. 241, de 7 de agosto de 1990, la define como uno de los principios que deben guiar el ejercicio del poder por parte de las autoridades públicas (y de los operadores de servicios públicos), con el fin de garantizar el buen funcionamiento y la imparcialidad previstos en el art. 97 de la Constitución.

La transparencia se garantiza con la publicación de los actos y de las medidas oficiales adoptados por las administraciones públicas (en los sitios institucionales, los boletines oficiales o a través de la comunicación personal). Además, la transparencia está garantizada por la facultad de los interesados de participar en el procedimiento (durante su redacción), consultar los actos, acceder a los mismos e incluso copiarlos.

La disciplina se mejoró gracias a la adopción del Decreto Legislativo n. 33/2013 y, más recientemente, con la aprobación del Decreto Legislativo n. 97, de 25 de mayo de 2016, según el cual se decidió revisar y simplificar las disposiciones relativas a la prevención de la corrupción, la publicidad y la transparencia.

Entre otras cosas, hay que destacar el *Istituto de el accesso civico*, que permite a cualquier persona acceder a todos los actos que el gobierno no haya publicado en las páginas web institucionales.

## Palabras clave

El principio de Transparencia, la publicación de los actos, facultad de los interesados de participar en el procedimiento administrativo, nuevas disposiciones relativas a la prevención de la corrupción, la publicidad y la transparencia, normativa sobre el acceso civico.

### 1. EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA: RECONSTRUCCIÓN NORMATIVA.

Según el modificado artículo 1, apartado 1<sup>1</sup> del Decreto Legislativo n. 33, del 14 de marzo de 2013 por transparencia se entiende "*una accesibilidad total*", actuada da cualquier persona que tenga un interés, a los *datos* y a los *documentos* detenidos de las autoridades públicas, con el *fin* de proteger los derechos de los ciudadanos, promover la participación de los interesados a la actividad administrativa y *favorecer formas difusas* del control sobre el perseguimiento de las funciones institucionales y el uso de los recursos públicos; y con finalidad también de prevención y contraste a la corrupción con el fin de evitar (o al menos limitar) la *mala gestión* (apartado 2).

<sup>1</sup> El apartado 1 ha sido modificado por el decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97.

Una definición tan amplia representa, en el ordenamiento italiano, la culminación de un proceso que comenzó con la entrada en vigor de la Constitución (1° de enero de 1948) y en el que se han seguido varias disposiciones cuya redacción ponía la transparencia como corolario de otros principios, consentía su aplicación, pero no abastecía ninguna definición. Se verá cómo, sólo con el pasar de los años y de las reformas, el legislador ha afirmado expresamente el principio de transparencia como un elemento fundamental de la administración, y ha declinado las características fundamentales.

El punto de partida de la reconstrucción normativa, objeto de estudio, es el artículo 97 de la Constitución, cuyos apartados 2 y 4 merecen una lectura conjunta con el fin de capturar una primera impresión sobre el actual principio de transparencia. Mientras el párrafo 2 ha dispuesto que la organización de la función pública debe llevarse a cabo en conformidad con las disposiciones de la ley de manera que sean garantizados el *buen funcionamiento* y la *imparcialidad* de la administración, el siguiente apartado 4 ha identificado en la *modalidad del concurso* la manera para acceder las públicas administraciones, excepto los casos establecidos por la ley.

Los principios de buen funcionamiento y imparcialidad, por lo tanto, son las reglas fundamentales de la administración, dirigidas exclusivamente al cuidado de los intereses de la colectividad<sup>2</sup>. El buen funcionamiento, considerado un principio abierto, en el que convergen otras de igual importancia, siempre se ha interpretado como la capacidad de la administración pública de realizar los objetivos identificados por los órganos de gobierno (en sus diferentes niveles: nacionales, regionales, locales, etc.) con eficacia<sup>3</sup>, eficiencia<sup>4</sup> y economizad<sup>5</sup>, o sea procediendo de la manera más adecuada y conveniente posible. También la imparcialidad, a su vez, es un instrumento del buen funcionamiento, ya que garantiza que la administración efectúe decisiones óptimas, según criterios objetivos, a través de la ponderación de todos los intereses, así de realizar el público con el menor sacrificio de otros. A tal propósito se habla también de *justo procedimiento*, que consiste en el asegurar el contradictorio con las partes interesadas en el procedimiento y que la elección motivada<sup>6</sup> de la administración tenga en cuenta de todos los intereses interesados.

También en estos términos<sup>7</sup> se justifica la disposición constitucional del *concurso publico* para acceder a los cargos públicos; este es un criterio destinado a garantizar que a través de la selección de *los más capaces*, la administración sea estructurada de manera que se garantice el buen funcionamiento en sus actividades y, así, una condición objetiva de imparcialidad. Tanto se ha implementado en la legislación posterior, en la que el legislador ha confirmado que la transparencia concurre a poner en práctica, entre otros, también

<sup>2</sup> También se vean Spasiano M.R. (2015), "Il principio del buon andamento" e Antonini L. (2015), "Il principio di imparzialità", entrambi in AA.VV. (a cura di Sandulli M.A.), en "Principi e regole dell'azione amministrativa", Casa Editrice Giuffrè.

<sup>3</sup> Entendida como "idoneidad de la acción a perseguir el objetivo querido".

<sup>4</sup> Se hace cuando hay una razonable relación entre recursos utilizados y objetivos cumplidos.

<sup>5</sup> Máximo resultado relacionado al los recursos disponibles.

<sup>6</sup> Garofoli, R. (2015). "Manuale di diritto amministrativo", p. 290.

<sup>7</sup> Casetta, E. (2015). "Ordinamento giuridico e amministrazione: la disciplina costituzionale". En "Manuale di Diritto Amministrativo", a cura di Fracchia F., Casa Editrice Giuffrè, pagg. 48 e ss.. Caranta, R. (2005). "Il 1° comma: imparzialità e buon andamento tra dottrina tradizionale e trepida giurisprudenza costituzionale". En Commentario alla Costituzione, a cura di Bifulco R., Celotto A., Olivetti M., pag. 1892.

los principios constitucionales de imparcialidad y eficiencia en el uso de los recursos públicos, la integridad y la lealtad en el servicio de la nación (art. 1, párrafo 2 del Decreto Legislativo n. 33 de 2013).

El legislador italiano sólo con la Ley n. 241 del 7 agosto de 1990 que se ha sido modificada, como de interés, primero con la Ley n. 15<sup>8</sup> del 11 de febrero de 2005 y más tarde con la Ley n. 69<sup>9</sup> del 18 de junio de 2009, ha pronunciado expresamente que la actividad administrativa está recta por los criterios de economicidad, eficacia, imparcialidad, publicidad y transparencia, así como por los principios del derecho comunitario (art. 1, párrafo 1). La Ley General del procedimiento administrativo ha indicado de este modo la publicidad y la transparencia entre los principios que deben guiar el ejercicio del poder de las públicas administraciones<sup>10</sup>; ambos pueden estar relacionadas tanto con la actividad (es decir, las medidas adoptadas) que con la organización, y por lo tanto con la doble declinación de la palabra administración<sup>11</sup>.

Partiendo desde la similitud que une los conceptos de publicidad y transparencia, se intenta distinguirlos en estos términos: -la publicidad se refiere esencialmente la obligación de las autoridades públicas que den a conocer a las partes interesadas (y al público) todas las noticias, documentos y/o informaciones sobre la organización de las oficinas y de los servicios y sobre la actividad administrativa, con la publicación en los sitios institucionales (o los boletines oficiales de estado, etc.) o a través de la comunicación personal. Se piense a las obligaciones de divulgación previstas hoy por el Decreto Legislativo n. 33/2013 (conectadas al *Acceso Cívico*), al Plan de tres años para la prevención de la corrupción o al Plan y al informe sobre el rendimiento, a las comunicaciones obligatorias previstas por el art. 8 de la ley n. 241/1990 (*las comunicaciones de inicio del procedimiento*), o a la obligación de notificar las medidas restrictivas en la esfera jurídica de los destinatarios (art. 21 bis ley n. 241); -la transparencia está, en cambio, un modo de ser de la administración que debe garantizarse a través de una serie de instrumentos que consientan que verifiquen cómo se ejerce el poder. Mediante la Ley 241 es perceptible una idea de transparencia de la acción administrativa que va más allá de la simple publicidad: se enraña la imagen de la administración como "casa de cristal", que hace visible el ejercicio de su acción. Se piense a la institución de la participación en el procedimiento, que permite a la persona interesada de verificar cosa -y en que manera- la administración está haciendo; al acceso a los actos, que permite a los interesados, al final del procedimiento, de adquirir y obtener copias de todos los documentos utilizados (por ejemplo, los exámenes escritos del ganador de un procedimiento de concurso) con el fin de verificar la legitimidad de la acción administrativa (id est: el correcto ejercicio del poder).

En otras palabras, mientras la transparencia se refiere a las modalidades mediante las cuales ejerce el poder público, siempre bien cuidado a conciliar y equilibrar sus intereses con

<sup>8</sup> Ley que contiene "Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa".

<sup>9</sup> Ley que contiene "Disposizioni per lo sviluppo economico, la competitività nonché in materia di processo civile".

<sup>10</sup> La definición de administración pública es contenida en el art. 1, apartado 2, del decreto legislativo 20 marzo 2001, n. 165; el apartado 2 ha sido modificado por la ley 26 febbraio 2011, n. 10.

<sup>11</sup> Casetta, E., op. cit., pag. 29.

los de los ciudadanos privados, la publicidad está estrechamente relacionada con la necesidad de revelar *afuera* los resultados alcanzados da las entidades públicas.

El legislador con el Código de la Administración Digital, aprobado por el decreto legislativo n. 82<sup>12</sup> de 7 de marzo de 2005, se ha referido a las modalidades utilizadas da las administraciones para poner en práctica la transparencia. Ha dispuesto, como primera cosa, que el Estado, las regiones y las autonomías locales "aseguran la disponibilidad, la gestión, el acceso, la transmisión, la conservación y la usabilidad de la información en modo digital" (art. 2, apartado 1). Él, del mismo modo, ha sancionado la obligación de los poderes públicos de publicar en sus sitio web - dentro la sección "Transparencia, evaluación y mérito" - los datos, documentos y procesos (excepto los datos del registro de contribuyentes) con el fin de garantizar el *acceso electrónico* y la *reutilización* de los mismos datos (art. 52<sup>13</sup>, apartado 1).

De importancia absoluta, con el propósito de haber una mejor visión general y una comprensión más fácil del significado del principio de transparencia, es la reforma integral de la disciplina de trabajo de los empleados de las administraciones públicas, entrada en vigencia por el decreto legislativo n. 150<sup>14</sup> del 27 de octubre de 2009, actuada por delegación del Parlamento (Ley n. 15<sup>15</sup> del 4 de marzo de 2009).

El legislador ha, de hecho, precisado (art. 4, apartado 6, de la Ley n. 15) que la *transparencia* constituye un nivel esencial de las prestaciones erogadas da las autoridades públicas en conformidad con el art. 117<sup>16</sup>, apartado 2, letra m) de la Constitución, y es de competencia exclusiva de la legislación nacional. La transparencia es, por lo tanto, entendida como *accesibilidad total*, también mediante la *publicación* en los sitios web de la p.a., de las informaciones que conciernen todos los aspectos de las administraciones publicas o de los resultados de la actividad de medición y evaluación del rendimiento individual y colectivo llevada a cabo da los organismos competentes, con el fin de *favorecer formas difusas de control del respeto del los principios del buen funcionamiento y de imparcialidad* (apartado 7). El decreto legislativo n. 150/2009 prevé, por tanto, la publicación obligatoria del Plan y del Informe sobre el rendimiento.

Ulterior intervención normativa es la ley n. 190<sup>17</sup> de 6 de noviembre de 2012, dicha *contra la Corrupción*, que contiene disposiciones para la prevención y la represión de la corrupción y de la ilegalidad en la administración pública; la transparencia también se utiliza aquí como el principal instrumento de lucha contra la corrupción. La ley ha introducido el artículo 6-bis a la ley n. 241/1990, con el que se prevé expresamente la obligación de

<sup>12</sup> Recientemente modificado por las leys n. 125 e 132 del 2015.

<sup>13</sup> Lart. 52 ha sido sustituido por la ley 17 dicembre 2012, n. 221.

<sup>14</sup> Ha actuado la ley n. 15 del 2009, en materia de optimización de la productividad del publico trabajo y de eficiencia y transparencia de las administraciones publicas.

<sup>15</sup> La ley n. 15 contiene la "Delega al Governo finalizzata all'ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e alla efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni nonché disposizioni integrative delle funzioni attribuite al Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro e alla Corte dei Conti".

<sup>16</sup> El art. ha sido así sustituido por la ley constitucional 18 ottobre 2001, n. 18, y contiene la lista de las materia (tra cui rientra appunto la lett. m) donde el Estado ejerce una legislación exclusiva.

<sup>17</sup> La ley 190 ha sido recientemente modificada por el decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97.



abstención del responsable del procedimiento por el caso de conflicto de intereses, *también potencial*.

En el año 2012 ha sido cogido y ampliado el concepto de transparencia: la *transparencia* de la actividad administrativa está garantizada mediante la *publicación*, en los sitios web institucionales, de las informaciones relativas a los procedimientos administrativos, los presupuestos, las cuentas finales, los costos unitarios de ejecución de obras públicas y de producción de los servicios erogados a los ciudadanos, secundo criterios de fácil accesibilidad, integridad y facilidad de consulta, en el cumplimiento de las normas sobre secretos de estado, el secreto de oficio y la protección de los datos personal (art. 1, apartado 15). Se puede suponer, desde la simple lectura de la disposición, que el legislador ha habido predisponer un sistema de organización basado en una relación más directa entre los ciudadanos y la administración pública, y el elemento esencial es, a través de la transparencia, el respeto y el ejercicio de la legalidad, que actúa la imparcialidad, la medición y la evaluación del rendimiento de los funcionarios públicos con el fin de mejorar la calidad de los servicios públicos, y contrasta el fenómeno de la corrupción dentro la administración pública.

## 2. LOS INSTITUTOS JURÍDICOS QUE GARANTIZAN LA TRANSPARENCIA: EL INSTITUTO DEL ACCESO CÍVICO CONTRAPUESTO AL ACCESO DEL PROCEDIMIENTO

Como ampliamente anticipado en el punto anterior, las disposiciones del nuestro ordenamiento en materia de transparencia - art. 97 de la Constitución, la Ley 241 de 1990 y el Código de Administración Digital (2005) -, no han dado una definición expresa, pero han identificado las instituciones jurídicas mediante las cuales este principio puede y debe expresarse y manifestarse.

Diferente, en cambio, la aproximación de la reforma de 2009, la nueva disciplina de 2012 (con la que fue dispuesta la revisión de las disposiciones relativas a la prevención y a la lucha contra la corrupción) y la reciente legislación de 2013 (en materia de obligaciones de publicidad, de transparencia y de difusión de la información de la p.a.), en la que el legislador no sólo ha dispuesto la definición del concepto de transparencia, pero también ha abastecido a los ciudadanos los instrumentos para su realización.

El principio de transparencia de la acción administrativa, por tanto, "impone a cada administración un deber específico de cooperación con el sujeto privado para facilitar este último en la identificación de los instrumentos puestos a disposición para la protección de sus posiciones subjetivas<sup>18</sup>".

En cualquier caso, desde la entrada en vigencia de la ley n. 241/1990, el ordenamiento ha puesto a disposición de los sujetos privados, que participan en un procedimiento administrativo, una serie de instrumentos que aseguran la transparencia de la ac-

<sup>18</sup> Así el Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sede di Roma, sección III, sentencia del 3.11.2015, n. 12383, en [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

tividad, con especial atención al diálogo y a la cooperación con el organismo público, y también como un instrumento para controlar la legitimidad del poder público. Como anticipado, hay dos formas posibles para declinar el concepto de transparencia administrativa: una, muy amplia, que se refiere a la acción administrativa en general, y que también abraza todos los resultados y los objetivos perseguidos da la p.a., y esta relacionado a las obligaciones de las informaciones, también para finalidad de conocimiento; y una, más pequeña, regulada en particular por ley n. 241/1990 (*el derecho a la participación y el de derecho acceso*), hoy sólo permitido a las personas que poseen un interés cualificado.

Entre las muchas instituciones previstas para asegurar a todas las partes interesadas la transparencia de la actuación administrativa se mencionan, en particular:

- la obligación de las administraciones públicas de concluir el procedimiento administrativo a través de la adopción de un *acto expreso*, incluidos los casos de manifiesta, por ejemplo, inadmisibilidad o de falta de fundamento de la solicitud privada, respetando los plazos establecidos por la ley (art. 2 de la ley 241);
- la predeterminación de las competencias de las Oficinas por cada procedimiento, con una indicación de la documentación necesaria (éstos datos deben publicarse en los sitios web institucionales), y la figura del *responsable del procedimiento* como único interlocutor que comunica con el sujeto interesado (art. 5 y 6 de la ley n. 241)<sup>19</sup>;
- la *comunicación de inicio* del procedimiento (art. 8 de la ley 241), que debe indicar, entre otra informaciones, la oficina y la persona responsable del procedimiento, el plazo de conclusión y la oficina donde se pueden examinar los documentos;
- en caso de instancias o declaraciones incompletas o erróneas, la obligación de la p.a. de solicitar la integración y/o la corrección;
- la obligación de la *motivación* de la medida, donde se cogen las presuposiciones de hecho y las razones jurídicas que han conducido a la decisión final, en relación con las conclusiones de la investigación (art. 3 de la ley 241);
- la posibilidad por los interesados a *participar en el procedimiento*, por ejemplo, con la presentación de los escritos y por los que la administración tiene la obligación de evaluar, o pueden presentar algunas observaciones sobre la comunicación de las razones que impiden la aceptación de la instancia (artículos 10 y 10 -bis de la ley 241);
- la posibilidad, para los interesados, que participen en la *conferencia de los servicios* (art 14 de la ley 241 - ter<sup>20</sup>);
- la participación en el *procedimiento administrativo electrónico*, que se ejerce con el uso de tecnología informática (art. 4 del decreto legislativo n. 82 de 2005);
- la persona *responsable de la prevención de la corrupción y de la transparencia* que, entre las muchas funciones, indica (a las oficinas competentes del ejercicio de la acción

<sup>19</sup> Para el Tribunale Amministrativo Regionale de la Sicilia, sede di Palermo, sección II, sentencia del 18.1.2016, n. 161, en [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it), de hecho, “la obligación de comunicación del inicio del procedimiento está relacionada con exigencias de efectivo conocimiento y de participación a la acción administrativa por parte del ciudadano por el cual incide el acto conclusivo. En este manera, el puede influir sobre el contenido de la medida”.

<sup>20</sup> El art. 14-ter ha sido recientemente sustituido por el decreto legislativo 30 giugno 2016, n. 127.

reglamentar) los nombres de los empleados que no han aplicado correctamente las medidas en materia de prevención de la corrupción y de la transparencia (artículo 1, apartado 7<sup>21</sup>, de la ley 190 de 2012);

- la *publicación*, en los sitios institucionales, de los documentos, de las informaciones y de los datos relativos a la organización y a la actividad de la p.a. (art 2, apartado 2 del decreto legislativo n. 33 de 2013);
- el *acceso cívico* - nuevo instituto jurídico - que permite a *cualquiera persona* de acceder a los datos y a los documentos detenidos da la p.a., que son ulteriores a los de publicación obligatoria, sin la necesidad de justificar la instancia de acceso (artículo 5<sup>22</sup> del decreto legislativo 33 de 2013), y que se pone en contraste con la disciplina tradicional.

No obstante hoy, el acceso cívico permita a cualquiera persona de conocer el contenido de la decisión administrativa (desde la adjudicación del contrato a la clasificación, desde la medida de autorización a la señalización de inicio de actividad), el ordenamiento conserva, sin embargo, una modalidad de información sólo para las personas que pueden presumir un interés personal, concreto y actual, que corresponda a una situación legalmente protegida y conectada al documento público a el que se solicita el acceso (art. 22 de la ley 241/1990).

La ley sobre el procedimiento ha previsto, de hecho, que también el derecho de acceso constituye un *principio general de la actividad administrativa* con el fin de favorecer la participación y para asegurar la imparcialidad y la transparencia (art. 22, apartado 2<sup>23</sup>) y se ejerce con el examen y la extracción de copia.

La diferencia fundamental entre las dos instituciones consiste que la administración pública tiene la obligación de publicar en sus sitios institucionales (y, en su defecto, los ciudadanos tienen el derecho a solicitar su publicación - el acceso cívico, art. 5 y 23 del decreto legislativo n. 33/2013) las listas de las medidas adoptadas y, en particular, las medidas de adjudicación de las contrataciones públicas o las concesiones, etc. Pero los actos "endoprocedimentales" (instancias, declaraciones, opiniones, etc.) no se publican y a ellos sólo puede acceder la persona que tiene un interés cualificado, mencionado anteriormente (art. 22 ley 241/1990), a través del ejercicio del derecho de acceso. A modo de ejemplo, mientras *cualquier persona* tiene el derecho a saber la clasificación de una competición o el acto de la adjudicación del contrato de una empresa, sólo el *participante* de un concurso o de una oferta pública tiene el derecho de inspeccionar o obtener copia del elaborado escrito del ganador o del proyecto ganador en la clasificación.

El ordenamiento, de hecho, castiga severamente el empleado público que envía a otras personas informaciones sobre los actos y las informaciones de los procedimientos que están en curso o que se han concluido, afuera de las normas del acceso (art. 326 del Código Penal y 28 de la ley 241/1990).

<sup>21</sup> Il comma 7 è stato così sostituito dal d.lgs. 97 del 2016.

<sup>22</sup> Articolo sostituito dal d.lgs. 97 del 2016.

<sup>23</sup> Comma sostituito con la legge 69 del 2009.

Se puede concluir que el acceso cívico y el derecho de acceso, aunque sean diferentes instituciones entre ellos, persigan el objetivo de garantizar la transparencia de la acción administrativa.

### 3. LA TRANSPARENCIA COMO PRINCIPIO QUE PREVIENE Y REPRIME LA CORRUPCIÓN Y LA ILEGALIDAD EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

La Ley 190 de 2012<sup>24</sup> - modificada con el Decreto Legislativo n. 97 de 2016 - ha sido la primera ley orgánica contra la corrupción, en cumplimiento de las obligaciones del Convenio del 31 de octubre 2003 de las Naciones Unidas - firmado en Mérida en 2003, entrado en vigencia a nivel internacional en 2005 y ratificado en Italia por la Ley n. 116 del 3 de agosto de 2009 - y del Convenio penal sobre la corrupción - firmado en Estrasburgo en 1999 y ratificado en Italia con la Ley n. 190 del 28 de junio de 2012.

En aplicación de la ley n. 190, y así reforzando las obligaciones de publicidad y transparencia, que se consideran un antídoto efectivo contra la corrupción<sup>25</sup>, después han sido promulgados el decreto legislativo n. 235<sup>26</sup> del 31 de diciembre de 2012, el decreto legislativo n. 33 de 2013<sup>27</sup>, el decreto legislativo n. 39<sup>28</sup> del 8 de abril de 2013, el decreto del Presidente de la República n. 62 del 16 de abril de 2013 (códigos de conducta de los funcionarios) y la ley n. 114<sup>29</sup> del 11 de agosto de 2014.

Merecedores de ahondamiento son las observaciones formuladas por el Consejo de Estado en sede de opinión consultiva<sup>30</sup>, realizados durante la promulgación del decreto legislativo n. 97 de 25 de mayo de 2016 (Revisión y simplificación de las disposiciones relativas a la prevención de la corrupción, publicidad y transparencia) y el artículo 5 del decreto legislativo n. 33/2013, que muestran una ulterior cara del principio de transparencia, entendida como un instrumento útil para frenar la corrupción.

El órgano consultivo ha, de hecho, afirmado que la *transparencia* - como condición para reconstruir y fortalecer la relación de confianza entre los ciudadanos y los poderes públicos - favorece la lucha contra la corrupción, y también el ayuda a contrarrestar a través de sus funciones jurisdiccionales como guardián de la legalidad en la administración pública. También ha remachado que la *transparencia* se pone como un valor-clave que puede resolver uno de los problemas básicos de la administración pública italiana: combinar la garantía y la eficiencia en la ejecución de la acción administrativa<sup>31</sup>. No hay duda de que la transparencia permita, por un lado, el control en las modalidades del ejercicio del poder, y por otro lado, constituye obstáculo para cualquier posible abuso por parte de los empleado público infiel.

<sup>24</sup> Mangarano, F. (2014). "La corruzione in Italia". *Foro Amministrativo*, 6, pag. 1861.

<sup>25</sup> Mangarano, F. (2014), *op. cit.*, pag. 1862.

<sup>26</sup> Testo Unico delle disposizioni in materia di incandidabilità (detta Legge Severino).

<sup>27</sup> Sobre el derecho de acceso cívico y las obligaciones de publicidad, transparencia y difusión de informaciones por parte de la p.a.

<sup>28</sup> Contiene las disposiciones en materia de "inconferibilità e incompatibilità" de encargos en las p.a. y en las privadas entidades en control público.

<sup>29</sup> Medidas urgentes para la simplificación y la transparencia administrativa y la eficiencia de las oficinas judiciales.

<sup>30</sup> Consejo de Estado, parere del 24.2.2016, n. 343, en *Foro Amministrativo*, 2, 2016, pag. 348.

<sup>31</sup> *Ibidem*, pag. 349.

Continuando con el tema, el Consejo de Estado, con absoluta claridad, además ha especificado que el decreto legislativo n. 97/2016 añade a la transparencia "proactiva" - que se realiza a través de la publicación obligatoria en los sitios web de determinadas entidades, de datos y de noticias que estaban en las disposiciones del decreto n. 33 (en su formación original) - una transparencia "reactiva", entendida como respuesta a las instancias de conocimiento de las personas interesadas.

En consideración del acceso cívico, el Consejo de Estado<sup>32</sup> ha retenido que el nuevo texto normativo habría podido volcar, como de hecho sucedido, la disciplina de la transparencia. Siendo la reforma de 2016 basada en los principios de los EE.UU. Freedom of Information Act (donde la regla es la posibilidad de la *revelación completa* de cada acto), la nueva disciplina reconoce a *cualquier ciudadano* un autentico derecho a solicitar actos, para cualquiera finalidad y sin la necesidad de la motivación.

Y, así, el vigente artículo 5 del decreto n. 33 permite que *cualquiera persona*, en caso de omisión, pueda solicitar los documentos e las informaciones que las administraciones publicas tenían que publicar en sus sitios web (apartado 1).

Por tanto, es en la ampliación de la legitimación activa que se identifica la diferencia esencial entre las normas que siempre han regulado el clásico derecho de acceso a los documentos administrativos y la nueva legislación en vigor. El Consejo de Estado<sup>33</sup>, en una sentencia reciente ha establecido que "el acceso del decreto n. 97 de 2016 desvincula el derecho de acceso de una posición de legitimación diferenciada". Al mismo tiempo, sin embargo, el ya mencionado art. 22, apartado 1, letra b) de la ley 241 continúa reconociendo la posibilidad de ejercer este derecho sólo a las "partes interesadas" - es decir, aquellos que no sólo han participado en un procedimiento administrativo, y que tienen un interés directo, concreto y actual, que corresponde a una situación legalmente protegida y relacionada al documento de que se solicita el acceso.

Y, así, la diferencia fundamental entre el acceso cívico y el acceso a los actos permanece circunscrita a la tipología de los actos y/o de los documentos, que son aquellos que la p.a. no tiene ninguna obligación de publicar en conformidad con el decreto legislativo n. 33/2013.

Otra distinción entre los dos métodos de acceso está prevista en el apartado 3 del art. 5 del decreto legislativo n. 33/2013: es decir "la instancia de acceso cívica no debe ser motivada"; tanto es el contrario del general art. 25, apartado 2<sup>34</sup> de la ley 241/1990: "el acceso garantiza la transparencia de la actividad administrativa, y tiende a favorecer su desarrollo imparcial, pero con la aclaración necesaria que la *pretensión* debe existir y pre-existir a la instancia de acceso y que también debe ser expresamente declarada<sup>35</sup>".

<sup>32</sup> *Ibidem*, pag. 352.

<sup>33</sup> Consejo de Estado, sección IV, sentencia del 12.8.2016, n. 3631, en [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

<sup>34</sup> El artículo dispone que "la instancia de acceso a los documentos debe ser motivada".

<sup>35</sup> Se vea el Consejo de Estado, sección IV, sentencia del 9.11.2015, n. 5092, en [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

En conclusión, el derecho de acceso a los documentos administrativos "está conectado a la reforma de la administración, inspirada a los principios de la democracia participativa, de la publicidad y de la transparencia del acción administrativa, deducidos desde art. 97 Cost., que se pone a escala comunitaria en el derecho más general de la información de los ciudadanos con respecto de la organización y la actividad administrativa, cual instrumento para la prevención y el contraste social a los abusos e a las ilegalidades de los organismos públicos<sup>36</sup>".

#### 4. BIBLIOGRAFIA

- Antonini L. (2015). "Il principio di imparzialità", in AA.VV. (a cura di Sandulli M.A.), "Principi e regole dell'azione amministrativa", Casa Editrice Giuffrè.
- Arena, G. (1994). "Trasparenza amministrativa". In Enciclopedia Giuridica – Istituto della Enciclopedia Italiana Treccani.
- Caranta, R. (2005). "Il 1° comma: imparzialità e buon andamento tra dottrina tradizionale e trepida giurisprudenza costituzionale". In Commentario alla Costituzione, a cura di Bifulco R., Celotto A., Olivetti M.
- Casetta, E. (2015). "Ordinamento giuridico e amministrazione: la disciplina costituzionale", in "Manuale di Diritto Amministrativo", a cura di Fracchia F., Casa Editrice Giuffrè.
- Cavallaro, M. C., (2015). "Garanzie della trasparenza amministrativa e tutela dei privati", in Diritto Amministrativo. Rivista Trimestrale.
- Manganaro, F. (2014). "La corruzione in Italia", in Foro Amministrativo, 6.
- Spasiano M.R. (2015). "Il principio del buon andamento", in AA.VV. (a cura di Sandulli M.A.), "Principi e regole dell'azione amministrativa", Casa Editrice Giuffrè.

<sup>36</sup> si el Consejo de Estado, sección V, sentencia del 17.3.2015, n. 1370, en Foro Amministrativo, 3, 2015, pag. 738.



# EL DECRETO SUECO SOBRE LA LIBERTAD DE ESCRITURA Y PRENSA DE 1766

Luis Rodrigo de Castro. Universidad San Pablo CEU

## Resumen

Los derechos de prensa y de acceso a la información constituyen hoy principios básicos de todo ordenamiento democrático.

El 2 de diciembre de 1766, Suecia se convirtió en el primer país en promulgar una disposición legal relativa a la libertad de prensa y expresión cuya protección quedaba aupada a rango constitucional. Si bien establecía ciertas restricciones prácticas, la norma significó la abolición real de la figura de la censura previa. Este hecho supondría el nacimiento y configuración de un espacio de debate político muy avanzado para su época, llegando incluso a plantear la protección de lo que hoy se conoce como “propiedad intelectual”.

Su vocación de perdurar en el tiempo no pudo realizarse y la voluntad regia de no permitir alteraciones regresivas al espíritu de la Norma, tal y como se recogía en el propio texto, chocó con los acontecimientos que tuvieron lugar en las décadas posteriores. Aun así, la Ley de 1766 supuso un referente para las sucesivas regulaciones en la materia que vieron la luz tanto en la propia Suecia como en otros lugares del mundo en pro de un avance en la consolidación de las libertades de expresión y prensa y, por extensión, de la necesidad de transparencia en los documentos emanados de los órganos de la Administración.

## Palabras clave

Libertad de Prensa, Transparencia, Censura, Acceso a la Información y Ciudadanía.

## INTRODUCCIÓN

Hoy en día, son numerosas las disposiciones y los acuerdos tanto nacionales como internacionales que protegen y amparan, al menos en la teoría, la libertad de información.

En este sentido, el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos recoge el derecho de todo individuo “a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”.

Igualmente, cabe mencionar el Convenio del Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos de Tromsø de 2009 o la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea cuyo artículo 42 establece que “todo ciudadano de la Unión y toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro tiene derecho a acceder a los documentos de las instituciones, órganos y organismos de la Unión, cualquiera que sea su soporte”.

En el caso español, es necesario dirigir la mirada hacia el apartado b) del artículo 105 de la Constitución: “La ley regulará: [...] el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas”. A pesar de ello, han tenido que pasar treinta y cinco años desde la entrada en vigor de nuestra Carta Magna para que el Boletín Oficial de Estado publicara la Ley 19/2013 de 9 de diciembre de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno conocida popularmente como “Ley de Transparencia”; la primera de este tipo aprobada en España. Curiosamente, doscientos cuarenta y siete años antes, Suecia había alumbrado la primera regulación en la materia bajo el reinado de Adolfo Federico.

## 2. CONTEXTO HISTÓRICO

Durante casi la mayor parte del siglo XVIII, en concreto desde 1719 y 1772, a pesar de que de facto el Riksdag o Dieta de los Estados Generales de Suecia estuvo conformada por cuatro estamentos claramente diferenciados similares a los existentes en otras partes de Europa (nobleza, clero, burguesía y campesinado con tierras en propiedad), en la práctica cada uno de ellos se encontraba subdividido en dos facciones: una más conservadora y otra más progresista. Por tanto, la actividad parlamentaria quedaba reducida a la contraposición política de dos grandes grupos de corte ideológico caracterizados por su transversalidad estamental.

En este contexto, Anders Schönberg y Anders Chydenius abogarían por una mayor transparencia de los órganos de gobierno. El primero mediante la defensa del libre acceso a los documentos emanados de los diferentes niveles de la administración, incluidos los del propio parlamento, en la Dieta reunida entre 1760 y 1762, una intención que, por otro lado, chocará con la oposición frontal de la Nobleza debiendo esperar unos años para poder presentar un memorándum similar, hecho que tuvo lugar durante el periodo legislativo de 1765-1766.

En lo que respecta a Anders Chydenius, éste vio en la posibilidad de avanzar en la transparencia de los documentos emanados de la propia administración una posibilidad de contrarrestar la prohibición en 1747 del mandato imperativo para los miembros de la Dieta, algo con lo que él no estaba de acuerdo dado que estimaba que lo más conveniente era reducir el secretismo en la adopción y deliberación legislativa realizadas en sede parlamentaria. Chydenius llegó a la conclusión de que, aun renunciando a seguir reivindicando la introducción del mandato imperativo, podía lograr el mismo efecto (la rendición de cuentas de los miembros de la Dieta) a través de una mayor transparencia en los documentos públicos.

Tras un año de debates parlamentarios, los estamentos del clero, la burguesía y el campesinado con tierras en propiedad aceptaron sin objeciones el texto propuesto por Chydenius mientras que la nobleza, al no estar del todo conforme, continuó manteniendo

sus reivindicaciones acerca de la introducción de ciertos cambios. A pesar de ello, el 2 de diciembre de 1766 la Dieta de los Estados Generales sueca promulgó finalmente el denominado “Decreto de su Majestad sobre la Libertad de Escritura y Prensa” otorgándole rango de Ley Fundamental al haber sido respaldado por tres de los cuatro estamentos representados.

Entre las disposiciones más destacadas incluidas en el texto se encontraba la abolición de la censura previa, lo que sin duda contribuyó a abrir la puerta a la crítica de la actividad política posibilitando, a su vez, un auténtico debate político e ideológico. Del mismo modo, el ejercicio del derecho a la libertad de expresión y a la libertad de prensa condujo al acceso sin restricciones a los documentos emanados de los poderes públicos, de los tribunales y de los Estados Generales.

### 3. LEY DE PRENSA DE 1766

En su preámbulo, el “Decreto de su Majestad sobre la Libertad de Escritura y Prensa” recogía los beneficios que las libertades concedidas podrían reportar, no sólo al conocimiento de los súbditos suecos, también al fomento de las artes y las ciencias así como a una mejora de la moralidad y la obediencia a la legalidad vigente. Por tanto, cualquier regulación que pudiera suponer un freno al desarrollo de estos objetivos debía ser suprimida al ser considerada contraria al interés general.

Asimismo, introducía el principio de responsabilidad individual por las informaciones publicadas al eliminar la figura del censor aunque como contrapartida asignaba a la Cancillería Real la obligación de asegurar que ninguna obra tenida como perjudicial, tanto el ámbito teológico como de cualquier otra índole, pudiera ser distribuida por el territorio del país. Tanto es así que, aunque la propia Ley crea ex novo un nuevo marco de libertades, fija un perímetro de exclusión alrededor de cualquier texto que pudiera menoscabar la pureza evangélica de la verdadera fe so pena de multa económica.

Paradójicamente, aun tratándose de una ley cuyo objeto principal es la libertad de prensa, no deja pasar la ocasión para consagrar la existencia de un sistema monárquico como “ley fundamental irrevocable” (artículo 2) pero embridando el ejercicio de las prerrogativas reales a las recomendaciones del Consejo de Estado conforme a la legislación emanada de la Dieta de los Estados Generales del Reino, institución a la que pertenece en exclusiva dicha potestad (salvo acuerdo en contrario adoptado de manera unánime por los cuatro estamentos allí representados). A esta capacidad se unían las competencias en materia de creación de impuestos, declaraciones de guerra, la autorización de acuñar moneda y el control de los miembros del Consejo de Estado por las recomendaciones formuladas al monarca, de lo cual debían responder a posteriori y de manera individual pero no colegiada.

Por el contrario, ningún súbdito podía realizar comentarios injuriosos, difamatorios o lesivos del honor personal, una limitación que lejos de circunscribirse a la figura del Rey,

su familia u otras cabezas coronadas<sup>1</sup>, iba más allá aplicándose igualmente a los miembros del Consejo real, a los de la Dieta de los Estados Generales, a los oficiales de todo el Reino e, incluso, a cualquier ciudadano. Todo ello bajo penas que iban desde el castigo físico hasta la pena capital dependiendo de la magnitud de las manifestaciones vertidas (artículo 3). No obstante, sí se permitía, según lo dispuesto en el artículo 12, la realización de obras históricas y comentarios políticos sobre cualquier personaje histórico o contemporáneo, nacional (suecos) o extranjero, así como sobre eventos ya conocidos o aún por revelar.

Ligada a la responsabilidad individual mencionada anteriormente, la Ley de 1766 introduce, aunque de manera un tanto primitiva, el reconocimiento de lo que hoy se conoce como “propiedad intelectual” obligando incluir el nombre del autor, el del impresor y el de la ciudad en la que la obra había sido impresa. No obstante, se permitía la publicación de obras anónimas si así lo deseaba el propio autor, en cuyo caso debía entregar al impresor un reconocimiento escrito de la autoría de la misma si no quería asumir él mismo las posibles responsabilidades pecuniarias y/o penales derivadas de la violación de cualesquiera otras disposiciones legales del articulado de la propia norma.

En el caso de los magistrados, departamentos gubernamentales y autoridades públicas, presuponiendo que su actuación había sido llevada a cabo observando estrictamente los principios de imparcialidad e igualdad, cosa que no repercutía negativamente en contra de su honor personal, la Ley sueca de 1766 establecía que, en caso de negarse a que sus manifestaciones fueran difundidas y reveladas al conjunto de la ciudadanía, podían ser condenados a la pérdida de su cargo al considerar que dicha actitud suponía una obstrucción a la libertad de publicidad de sus actuaciones públicas. Idéntica conducta debía ser observada por los miembros del Consejo de Estado excepto en aquellas materias sujetas al secreto ministerial así como a aquellos informes que, en este sentido, hubieran sido remitidos a los Estados Generales del Reino.

La transparencia y la libertad de acceso es la norma, no la excepción. Tanto es así que se reafirma la posibilidad de ser acusado de obstrucción a la libertad de publicidad en los mismos términos expresados en el párrafo anterior para aquellos que, de una manera u otra, pongan cualquier tipo de impedimento al derecho de realizar y difundir copias, certificadas o realizadas in loco, de aquellos documentos emitidos tanto ex ante como ex post a la entrada en vigor de la Ley.

Como ya se ha puesto de manifiesto anteriormente, la censura previa había quedado totalmente abolida, lo que significa que no deberían existir mecanismos de control ex post. Así, unido al intento recogido en el preámbulo de promover la cultura y el desarrollo de las ciencias y las artes en el país, debían reservarse para su archivo y exposición pública seis copias de toda obra impresa en el Reino de manera que cualquier ciudadano<sup>2</sup>,

<sup>1</sup> Estas dos últimas categorías (la de familiares del Rey y la de “otras cabezas coronadas”) pueden solaparse si se tienen en cuenta las políticas de familia y alianzas practicadas por las Cortes europeas de la época.

<sup>2</sup> De las mencionadas copias, una debía ser depositada en la Cancillería Real, otra en los Archivos del Reino, otra más en la Biblioteca del monarca y, finalmente, una en cada una de las tres Universidades existentes en el país.

además del Canciller de Justicia y los “Defensores del Pueblo” (Ombudsmen), pudieran supervisar lo publicado y/o acudir a los Tribunales de Justicia en caso de haber detectado posibles infracciones legales. No obstante, en caso de que se encontrarse que la denuncia presentada no estaba lo suficientemente fundada en base a derecho, el denunciante debía afrontar la misma pena que hubiera asumido el autor del delito en caso de haber sido hallado culpable del mismo además de tener la obligación de asumir los costes del proceso judicial.

Llegados a este punto, en relación con lo dicho hasta el momento, el texto de la Norma recoge, en su artículo 5, la exigencia de manifestar claramente la carga de la prueba ante una posible violación de las materias restringidas a la libre expresión. Por consiguiente, al vincular la responsabilidad penal a la literalidad de las afirmaciones y no dejar espacio a interpretaciones subjetiva o conjeturas, cabría preguntarse si esta no sería una manera buscada por el “legislador” para abrir a la libre crítica aunque de una manera subrepticia aquellas materias restringidas.

El espíritu de este “Decreto de su Majestad sobre la Libertad de Escritura y Prensa” se enmarca en una noción positiva de la libertad de expresión y restrictiva en lo que concierne al aspecto punitivo de la misma. Conforme a lo que se recoge en el propio articulado, dada la imposibilidad de recoger el sinfín de casos particulares que pudieran presentarse al amparo de la Norma, ésta opta por garantizar una libertad completa y sin excepciones en todos aquellos ámbitos no mencionados por ella conforme al principio de permitir todo aquello que no ha sido expresamente vetado.

Finalmente, con el fin de garantizar a las generaciones venideras las libertades de escritura y prensa reconocidas en la Ley de 1766, ésta incluía la voluntad del propio monarca de autoimponerse la obligación de evitar la introducción de cualquier limitación, por mínima que fuese, que pudiese suponer una restricción al ejercicio de los presentes derechos.

#### 4. APLICACIÓN TEMPORAL DE LA LEY

Cinco años después de firmar el “Decreto sobre la Libertad de Escritura y Prensa” y tras veinte años en trono, el reinado de Adolfo Federico de Suecia llegó a su fin el 12 de febrero de 1771 siendo sucedido en el trono por su hijo mayor coronado con el nombre de Gustavo III.

Con el avenimiento del nuevo monarca se produjo un hecho que ni siquiera las disposiciones del Decreto de su padre sobre libertad de escritura y prensa pudieron evitar: un golpe de estado perpetrado por el propio Gustavo III que puso fin al periodo conocido como “Edad de la Libertad” retornando a un gobierno real de corte absolutista. Con la restauración de los poderes reales se escenificó una rápida campaña política que supuso la revocación de todas las leyes fundamentales posteriores al año 1680, incluida la de 1766. Sin embargo, esta última sería de nuevo reintroducida en la legislación sueca en 1774 pero

no como Ley Fundamental. Para ello, sería preciso esperar al fallecimiento de Gustavo III en 1792 y la asunción de su sucesor, Carlos IV Adolfo. Sólo entonces fue posible asistir a la promulgación de una nueva ley de prensa y a la reabolición de la censura previa (si bien la nueva norma no diría nada al respecto de la libertad de acceso a los documentos emanados de los poderes públicos).

Respecto del asunto que nos ocupa, en 1809 se produjeron dos acontecimientos que marcarían el devenir de las libertades en Suecia: la adopción de un texto constitucional de corte liberal y la enfermedad sobrevenida del nuevo monarca. En efecto, tras la firma ese mismo año del Tratado de Fredrikshamn que supuso no sólo el fin de la Guerra con Rusia sino la pérdida de Finlandia, el destronamiento de Carlos IV Adolfo y el exilio de su familia llevaron a que la Dieta de los Estados Generales optara por Carlos XIII (tío del anterior y hermano de Gustavo III) como nuevo soberano. A cambio, Carlos XIII debía aceptar la introducción de una nueva ley fundamental cuya Sección 85 definía la libertad de prensa como un acto constitucional. Tal aseveración viene reafirmada en la Sección siguiente si bien se excluyen de ella los documentos de la Cancillería, del Banco Central así como aquellos informes del Rey y del Consejo de Estado que se refiriesen a asuntos ministeriales. Todos ellos debían mantenerse en secreto y no podían ser publicados.

Respecto del segundo acontecimiento, el de la enfermedad del recién nombrado monarca, ello supone un hecho que marcará la continuidad de este nuevo periodo histórico dado que será el principal impedimento para el triunfo de las tentativas regresivas de vuelta a un mayor poder concentrado en la figura del Rey. Este fue el caso de la intentona perpetrada en 1810 por sectores “absolutistas” cuya realización hubiera implicado una nueva limitación de las libertades vigentes, entre ellas la de prensa.

En apenas un par de años después, el país vio sucederse dos nuevas leyes relativas a la libertad de prensa: una en 1810 y otra en 1812. Esta última se mantendría en vigor durante más de un siglo aunque con posteriores reformas de su articulado. En 1949 sería promulgada una nueva Norma, reemplazada en 1974 por la que actualmente permanece vigente. Por último, cabe señalar que las disposiciones sobre la libertad de información y el acceso público a los documentos emanados de los poderes públicos serían complementados en virtud de lo dispuesto en la Ley de la Administración (1986).

Evidentemente, la legislación ha sido objeto de sucesivas revisiones con el fin de ir adaptándola a los nuevos tiempos además de a los compromisos internacionales que Suecia ha ido adquiriendo como, por ejemplo, su entrada en 1995 en la Unión Europea. Un ámbito competencial sobre el que existe cierta polémica dado el incremento de los temas sobre los que es preciso que los poderes públicos mantenga cierta confidencialidad frente a la opinión pública.

Finalmente, entre las últimas actualizaciones legislativas llevadas a cabo destaca, a modo ilustrativo, la creación de un registro actualizado sobre aquellos documentos públicos que se encuentran a disposición de los ciudadanos suecos.



## 5. CONCLUSIONES

El “Decreto de su Majestad sobre la Libertad de Escritura y Prensa” supuso un primer paso en la apertura de los órganos de la Administración, incluida la Corona, con el fin de volverlos más transparentes y responsables ante los ciudadanos en el contexto de la Suecia del siglo XVIII.

Desde una óptica actual, las limitaciones establecidas por la Norma podrían equipararse, obviamente salvando las distancias, a lo que actualmente entendemos como protección de la intimidad personal, derecho al honor y a la seguridad nacional. Dentro de las dos primeras categorías se encontraría, entre otras, la prohibición de manifestar opiniones que injuriasen, difamasen o lesionasen el honor del monarca sueco, la familia real u otros soberanos extranjeros. En cuanto a la reserva en el acceso a ciertos documentos del Estado, no debe ser considerada como una intención velada por intentar restringir el acceso de los ciudadanos a una parte de los documentos de la Administración ya que, como se ha observado, existían sanciones para aquellos funcionarios y cargos de la propia Administración que con su actitud pudiesen constituir un freno a los propósitos de la propia Ley. Por tanto, dicha restricción debe ser entendida desde la voluntad de preservar aquella información más sensible para el mantenimiento del interés general y la supervivencia del propio Estado.

Finalmente, mencionar que a pesar de que su periodo de vigencia y espíritu de permanencia chocan con el curso de la historia, ello no es óbice para considerar su influencia en sucesivas propuestas legislativas en la materia: el “Decreto de su Majestad sobre la Libertad de Escritura y Prensa” constituyó un referente para posteriores reglamentaciones tanto dentro como fuera de las fronteras del territorio sueco.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

- COTINO HUESO, L. (2013). “Del “deber de publicidad” de Brandeis al “Open Government” de Obama. Regulación y control de la información pública a través de las nuevas tecnologías”. En ESCOBAR ROCA, G. (Ed.), La protección de los derechos humanos por las defensorías del pueblo. Madrid: Dykinson.
- ESPAÑA. Constitución Española (1978). Boletín Oficial del Estado. Versión Consolidada. Disponible en: <https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf> (fecha de consulta: 15 de agosto de 2016).
- ESPAÑA. Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Boletín Oficial del Estado. 10 de diciembre de 2013 (295), 97922-97952.
- GUTIÉRREZ DAVID, E. (2014). Derecho de acceso a la información pública. Eunomía. Revista En Cultura De La Legalidad, (6).

- MUSTONEN, J. (2006), The World's First Freedom of Information Act. Anders Chydenius Foundation's Publications.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Declaración Universal de los Derechos Humanos. Versión en lengua española. Disponible en: [http://www.un.org/es/documents/udhr/index\\_print.shtml](http://www.un.org/es/documents/udhr/index_print.shtml) (fecha de consulta: 18 de agosto de 2016).
- OSZLAK, Ó., & KAUFMAN, E. (2014). Teoría y práctica del gobierno abierto: Lecciones de la experiencia internacional IDRC-CRDI, REDGEALC, Organización de Estados Americanos.
- RIEKKINEN, Mariya & SUKSI, Markku. (2015). Access to information and documents as a human rights. Turku/Åbo: Institute for Human Rights & Åbo Akademi University.
- UNIÓN EUROPEA. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Diario Oficial de la Unión Europea, C 202, 7 de junio de 2016, pp. 389/405. Versión en lengua española.

# INFLUENCIA PAULATINA DE EPISODIOS DE CORRUPCIÓN SOBRE LA NORMATIVA DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO EN ESPAÑA Y CHILE

Manuel Palomares Herrera. Doctorando en Derecho Público de la Universidad de Jaén

## Resumen

Se analiza en la presente comunicación la evolución y desarrollo de elementos normativos en materia de transparencia, acceso a la información y buen gobierno a través de la sucesión histórica de los principales casos de corrupción en España y en Chile que han sido objeto del debate de la sociedad civil en situaciones de inestabilidad. La instalación de la corrupción y la necesidad de medidas legislativas de progreso en la agenda social y política convergen en ser el origen de la consolidación de un cuerpo regulador exclusivo junto con unos principios de buen gobierno que hoy día alojamos en nuestros ordenamientos.

## Palabras clave

Transparencia, Buen Gobierno, Corrupción, España, Chile.

## 1. INTRODUCCIÓN

La transparencia como elemento *iusfundamental* en las disposiciones normativas supranacionales no ha supuesto un punto de inflexión en la totalidad de los ordenamientos jurídicos de los Estados en que conviven. La naturaleza de las regulaciones acerca del libre acceso al ciudadano a la actividad pública e institucional de las administraciones surge de una necesidad de poner luz en ciertos rincones de oscura opacidad propicios para actividades privadas y mayormente ilícitas.

Si bien es cierto que esta necesidad ha existido siempre, parece ser que el retraso en el nacimiento de estas normas se debe a una razón superior al hastío popular en la percepción de la corrupción en las instituciones de gobierno y administrativas. Esta razón es la exposición continuada de estos sucesos en un caldo de cultivo propicio para ello, una fragmentación de la opinión pública, aparición de nuevos agentes políticos y una crisis económica en una sociedad de la información intercomunicada permanentemente y que interactúa cada vez más con los organismos que los representan por canales tanto públicos como privados.

## 2. ANTECEDENTES DE LA CORRUPCIÓN

El comienzo documental de la preocupación en la gestión de la cosa pública en los anales conocidos de la historia se localiza en la Edad Media. Si bien conocemos proverbios, historiografía romana y citas bíblicas [*“Sabéis que los gobernantes de las naciones se enseñorean de ellas, y los que son grandes ejercen sobre ellas potestad. Mas entre vosotros no será así, sino el que quiera hacerse grande entre vosotros, será vuestro servidor”* (Mateo 20:25-27). *“Ustedes juegan con la vida del pobre y del miserable por algún dinero o por un par de sandalias. Pero Dios lo jura por su tierra santa, que jamás se ha de olvidar de lo que ustedes hacen”*

(Amos 8:6-7)] parece ser que la Edad Media es el punto de partida de la transparencia señalado por las sucintas y sugerentes pinceladas que han dejado en el tiempo expresiones artísticas como son la literatura o la pintura en las que existe ya un concepto de buena gobernanza en los sistemas monárquicos donde se resaltan valores y principios del pragmatismo en la gestión como muestra la famosa alegoría del Palacio Comunal de Siena<sup>1</sup>. Desde entonces han ido desarrollándose e instalándose estas dinámicas hasta alcanzar la muestra de la gestión al propio gestionado.

La transparencia y la publicidad de la gestión han sido un paliativo a la corrupción, un dispositivo disuasorio a delitos públicos desde siempre por lo que podemos situar el nacimiento y la naturaleza de las normativas de acceso a la información en los puntos más cruciales de corrupción, normalmente ya como remedio más que como prevención.

A continuación analizaremos cronológicamente de las fuentes documentadas los casos de corrupción y su respuesta en los ordenamientos.

## 2.1. En España

Analizando la evolución socio-política española a modo de repaso respecto a la corrupción desde el siglo XX hemos de comenzar el 5 de octubre de 1931, cuando Joaquín del Moral, Inspector de Presidios y Prisioneros durante el Régimen del General Franco, implicado en el golpe militar de 1932 e íntimo amigo de Sanjurjo, pronunció un discurso en las conferencias del Ateneo madrileño titulada “*Inmoralidad Política*”<sup>2</sup> dando las sumas acumuladas por las minorías del Gobierno: el PRR (Partido Republicano Radical de Alejandro Lerroux), el PSOE, PRS (Partido Republicano Radical Socialista de José Salmerón), AR (Acción Republicana de Manuel Azaña) y ERC (Esquerra Republicana de Catalunya de Jaume Aiguadé Miró) se repartían un total de 24 millones de pesetas anualmente (aproximadamente 40 millones de euros de 2016). En aquel entonces el artículo 26.6 y el art 35 de la CE de 1931 respecto a la obligación de la iglesia de rendir cuentas anuales o el derecho de petición eran las únicas referencias reconocidas que más podrían asimilarse a un intento de transparentar la gestión y permitir la entrada del ciudadano en asuntos públicos por medio de la petición, por lo que las garantías que impidiesen estas prácticas corruptas eran únicamente contenciosas administrativa, penales y aun obsoletas en términos de transparencia real.

Cuando el gasto en coches oficiales ascendía a 11.295.000 pesetas en el presupuesto aprobado el 28 de diciembre de 1932 se habían comprado 31 coches marca Chrysler, con un coste total de 950.000 pesetas del modelo Imperial, con motor de ocho cilindros y equipaciones de lujo con radio incorporada en aquella época, a 70.000 pesetas (120.000 €) cada

<sup>1</sup> Pintura mural “Alegoría del buen Gobierno” de Ambrogio Lorenzetti, ejecutada en la Sala de la Paz del Palacio Comunal de Siena, alrededor del año 1340. Se enmarca en la pintura gótica italiana del Trecento. También podríamos calificarla como una pintura prerrenacentista. Se usa en el Portal de Transparencia y Buen Gobierno. <https://sancho70art.wordpress.com/2014/08/06/alegoria-del-buen-gobierno-de-ambrogio-lorenzetti-c-1340/> (Consultado el 4 de junio de 2016).

<sup>2</sup> MORAL RUIZ, J. (1931) Discurso de Joaquín del Moral sobre inmoralidad política, en la Junta General Extraordinaria celebrada el día 5 de octubre de 1931, Madrid, Imp. de Galo Sáez, Biblioteca de Castilla y León — Signatura: jt-f 1243

uno. A preguntas parlamentarias de Gil-Robles reconocía el Ministro que, cuando los republicanos llegaron al poder, había 58 coches oficiales en Madrid, y ahora serían 741, con una plantilla de 760 conductores. El gasto de gasolina era de 3.000 litros diarios. Julio Camba<sup>3</sup>, periodista del ABC sentenciaba “...una cosa es tener automóvil cuando se es, por ejemplo, ministro, y otra cosa es hacerse ministro para tener un automóvil. El automóvil de los ministros no puede ni debe ser nada más que un instrumento de trabajo y, si en rigor, es admisible el que, dentro de un régimen cualquiera, se haga ministro a un señor cuyo programa político se reduce a pasear a la familia dentro del coche oficial, la cosa en cambio, resulta inadmisibles de todo punto cuando para hacer ministro al señor en cuestión ha habido necesidad de transformar por completo los fundamentos del Estado (...) Está muy bien, en fin, que los servicios públicos se retribuyan con holgura; pero, si se hace una revolución para encargarse de los servicios públicos y luego resulta que al encargarse de estos servicios públicos no se perseguía otra finalidad más que la de retribuirlos con holgura, la cosa varía”.

En esta coyuntura el gobierno de la Segunda República, enfrentado al embargo de armas impuesto por el Comité de No Intervención en la Guerra Mundial, tuvo que recurrir a dudosos canales de compra en el que estallaron los casos de corrupción más sonados de los primeros años del siglo, los de la “Comisión de Compras de París” y la “CAMPESA Gentibus” por los que Indalecio Prieto y Negrín habrían estado presuntamente implicados en estas tramas de estraperlo armamentístico. En palabras de Largo Caballero: “El señor Negrín, sistemáticamente, se ha negado siempre a dar cuenta de su gestión, (...) de hecho, el Estado se ha convertido en monedero falso. ¿Será por esto y por otras cosas por lo que Negrín se niega a enterar a nadie de la situación económica (...) Desgraciado país, que se ve gobernado por quienes carecen de toda clase de escrúpulos. (...) con una política insensata y criminal han llevado al pueblo español al desastre más grande que conoce la Historia de España. Todo el odio y el deseo de imponer castigo ejemplar para los responsables de tan gran derrota serán poco.”<sup>4</sup>

Ya situándonos después de la Guerra Civil, en una España afligida por la carestía agrícola e industrial que obligó a acudir en ocasiones al mercado negro, podemos destacar el caso “Estraperlo” o el caso “MATESA” en donde el ambiente de represión poco podría hacer a la ciudadanía llevar la voz cantante de un cambio en el orden, con lo que el artículo 10 del Fuero de los Españoles del 45 fue el único medio de acceso a la función pública a través del carácter representativo.

Una vez fallecido Franco y con la Constitución de 1978 se dan visos de participación del ciudadano concediéndosele el acceso a los archivos como caudal de información sito en el artículo 105.1 CE o los derechos de los artículos 20.1, 23.1. En este peldaño, iniciado el proceso de transición a la democracia con los gobiernos de Adolfo Suárez González y Leopoldo Calvo-Sotelo Bustelo (1976-1982) es de destacar principalmente “La estafa Fidecaya” aunque donde más casos afloraron sin duda fue en el Gobierno de González

<sup>3</sup> CAMBA, J. (2006) *Haciendo la Republica*. Madrid. Luca de Tena.

<sup>4</sup> Fundación Pablo Iglesias, Archivo Francisco Largo Caballero, XXIII, p. 477

Márquez (1982-1996) con los casos “Flick”<sup>5</sup>, “Filesa”<sup>6</sup>, “Guerra”<sup>7</sup>, “Expo’92”<sup>8</sup> y los casos “Palomino”, los “GAL”, “Naseiro” y “PSV” por citar algunos. Aquí ya, a la investigación que nos ocupa, tenemos la aparición del desarrollo con carácter general en el artículo 37 de la LRJAP y PAC, con sus lagunas y notables deficiencias, pero ya inmersos en un marco institucional europeo con sus respectivas instrucciones.

Más adelante, durante el gobierno de José María Aznar (VI y VII Legislaturas) trascendió principalmente el caso “Pallerols”<sup>9</sup> en el que se alcanzó la mejor marca en el Índice de Percepción de la Corrupción llegando a ocupar España el puesto 20º en 2002<sup>10</sup>. Pero fue a partir de las legislaturas de Zapatero (2004- 2011) cuando estalla una conciencia social agresiva contra los casos de corrupción más cuantitativos en términos económicos como los “EREs falsos”, una presunta red de corrupción política vinculada a la Junta de Andalucía, donde se detectaron prejubilaciones irregulares en las que el fraude ascendería a 1.400 millones de euros<sup>11</sup> y afectaría a 68 empresas, el “Caso Campeón”<sup>12</sup> y España cae en su nota de transparencia hasta el puesto 32º con una nota de 61 en 2009.<sup>13</sup>

Es peculiar el llamado “Caso noos”<sup>14</sup> por ser el primer asunto que inmiscuía a un miembro de la Casa Real en fraude fiscal. Iñaki Urdangarin, duque consorte de Palma de Mallorca, acusado también de desviar fondos públicos para su propio beneficio mediante el Instituto Nóos.

Durante estas dos legislaturas aparecen y destacan 4 leyes de interés en esta materia como son la Ley 27/2006, sobre los derechos de acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en asuntos de medio ambiente, la Ley 11/2007, de acceso electrónico de los resultados de los ciudadanos a los servicios públicos, la Ley 37/2007, sobre reutilización de la información del sector público y la Ley 56/2007, de medios de impulso de la sociedad de la información.

<sup>5</sup> Financiación ilegal de partidos y evasión de impuestos en la RFA, por parte del multimillonario ultraderechista Friedrich Karl Flick. La Fundación Friedrich Ebert, próxima al SPD, destinó donaciones de Flick por valor de millón de marcos para financiar al PSOE.

<sup>6</sup> Financiación ilegal del PSOE a través de las empresas tapadera Filesa, Malesa y Time-Export, que entre 1988 y 1990 cobraron importantes cantidades de dinero en concepto de estudios de asesoramiento Sentencia TS Nº: 1/1997 de 28/10/97 Sr. D.: José Augusto de Vega Ruiz.

<sup>7</sup> Juicios a Juan Guerra, hermano del vicepresidente Alfonso Guerra, por cohecho, fraude fiscal, tráfico de influencias, prevaricación, malversación de fondos y usurpación de funciones.,21 de los que fue finalmente absuelto en su mayoría.

<sup>8</sup> Cohecho, prevaricación y un agujero de más de 210 millones de euros. Fue archivada por el juez Garzón tras siete años de instrucción. Hemeroteca ABC 26/06/2003 [http://www.abc.es/hemeroteca/historico-26-06-2003/abc/Nacional/garzon-archiva-el-caso-expo-92-al-no-hallar-indicios-de-malversacion-de-fondos\\_190679.html](http://www.abc.es/hemeroteca/historico-26-06-2003/abc/Nacional/garzon-archiva-el-caso-expo-92-al-no-hallar-indicios-de-malversacion-de-fondos_190679.html)

<sup>9</sup> Presunta operación de financiación irregular de Unió Democràtica a través del desvío de las subvenciones recibidas por las empresas controladas por el empresario Fidel Pallerols y su esposa para realizar cursos de formación laboral. Sobreseído provisionalmente en diciembre de 2005, fue reabierto por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona en noviembre de 2006. Diario El Mundo 19/09/200 <http://www.elmundo.es/elmundo/2008/09/19/barcelona/1221835928.html>

<sup>10</sup> [http://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2016/01/ue\\_ipc-2015.pdf](http://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2016/01/ue_ipc-2015.pdf)

<sup>11</sup> El País 14 MAR 2011

<sup>12</sup> Trama dedicada a captar subvenciones ilegales para determinadas empresas gallegas, que se saldó con la detención del director y un subdirector del IGAPE. Se investiga la implicación de dos diputados autonómicos socialistas La Vanguardia 26/03/2012

<sup>13</sup> [http://webantigua.transparencia.org.es/ipc\\_s/ipc\\_2009/tabla\\_sintetica.cpi\\_2009\\_table\\_spanish.pdf](http://webantigua.transparencia.org.es/ipc_s/ipc_2009/tabla_sintetica.cpi_2009_table_spanish.pdf)

<sup>14</sup> <http://web.archive.org/web/20120625203136/http://www.publico.es/especiales/caso-urdangarin>



Ya en el gobierno de Mariano Rajoy Brey (2011-...) resalta el “Caso Bárcenas” en el que el 18 de enero de 2013, El Mundo<sup>15</sup> publicó que Bárcenas, tesorero del PP “distribuía cada mes sobres con cantidades entre 5.000 y 15.000 euros a secretarios ejecutivos, cargos públicos y otros miembros del aparato, con dinero B procedente de constructoras, empresas de seguridad y donaciones” y la “Operación Púnica”<sup>16</sup>, un operativo policial en octubre de 2014 por el que la Guardia Civil detuvo a 51 políticos, ediles, funcionarios y empresarios por estar supuestamente implicados en unacorrupción. En el gobierno de Mariano Rajoy se publica la esperada y socorrida Ley 19/2013, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (LTBG) en la que se frena la caída libre la posición de España en la tabla de países transparentes hasta alcanzar el puesto 40º y donde se acometen las principales reformas frente a la corrupción.

Hasta 2013 con la LTBG la aplicación de transparencia para erradicar cada una de estas urdimbres corruptas durante el siglo XX ha tenido un denominador común, que se ha aplicado por los fiscales, jueces y Policía Judicial a fuerza de procedimientos judiciales dada la ausencia de preceptos que obligasen a rendir cuentas fidedignas de cada ápice de gestión de los dineros públicos, sin olvidar la encomiable labor del cuarto poder, los medios.

Hasta 11 legislaturas han sido las que han pasado por las Cortes Generales de España desde la transición democrática hasta que ha llegado a existir una obligación de rendir cuentas o de permitir reclamos legítimos de información fuera de los principios de publicidad y oralidad. No ha habido antes una Ley de Transparencia propiamente dicha ni ningún texto que expresase y legislativamente hiciese referencia en la transparencia como derecho y como obligación de instituciones y ciudadanos. Si bien es cierto, a partir de 1978, España contaba con preceptos legales que de manera parcial reconocían el derecho de acceso a la información pública o en la citada y derogada Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, Ley 30/1992, de 26 de noviembre<sup>17</sup>.

<sup>15</sup> <http://www.webcitation.org/6DlD2NQ61>

<sup>16</sup> El País, 2/6/2016 [http://elpais.com/tag/operacion\\_punica/a](http://elpais.com/tag/operacion_punica/a)

<sup>17</sup> Artículo 35 LRJAPPAC: Derechos de los ciudadanos:

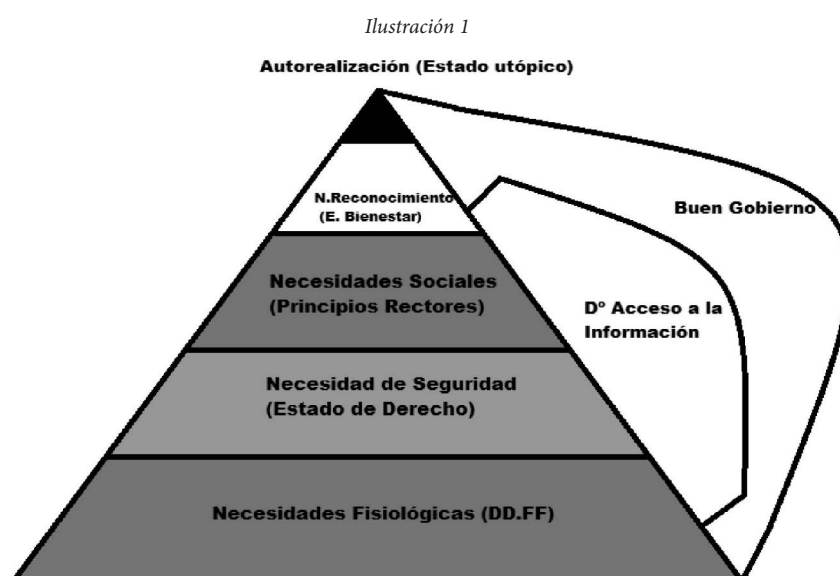
Los ciudadanos, en sus relaciones con las Administraciones Públicas, tienen los siguientes derechos:

- a) A conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados, y obtener copias de documentos contenidos en ellos.
- b) A identificar a las autoridades y al personal al servicio de las Administraciones Públicas bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos.
- c) A obtener copia sellada de los documentos que presenten, aportándola junto con los originales, así como a la devolución de éstos, salvo cuando los originales deban obrar en el procedimiento.
- d) A utilizar las lenguas oficiales en el territorio de su Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo previsto en esta Ley y en el resto del Ordenamiento Jurídico.
- e) A formular alegaciones y a aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución.
- f) A no presentar documentos no exigidos por las normas aplicables al procedimiento de que se trate, o que ya se encuentren en poder de la Administración actuante.
- g) A obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar.
- h) Al acceso a la información pública, archivos y registros.

## 2.2. En Chile

Reflejando la evolución de Chile respecto al asunto, hemos de hacer una alusión a cómo se legisló en transparencia, o probidad como se conoce en este país trasandino, tras gobiernos estructurados a continuación de gobiernos militares como el pinochetista chileno o el franquista español. En Chile se comenzó a construir el andamiaje institucional que tal como apuntaba Muñoz (2008), gozaba de una renovada confianza de la ciudadanía, la que no cuestionaba su integridad en el manejo de los recursos públicos, además de que no hubo mayores problemas mayúsculos de corrupción, salvo algunos episodios al final del gobierno, no estaba inserta en la agenda pública la necesidad de una política sobre transparencia. En España la ciudadanía no tenía esta cultura de rendición de cuentas, también en parte por ser otros temas los que atraían la atención de la opinión pública y en parte porque tampoco era una sintonía que sonase en un contexto europeo de un Derecho Comparado asolado por la Segunda Guerra Mundial. Los principios de gobernanza transparente se abordan desde una perspectiva de modernización del Estado, apuntando a una cualidad de la gestión más que a la exigibilidad de derechos fundamentales o de ciertas normas de ética democrática (Muñoz, 2008).

Asimismo, destacan ambos regímenes por tener un marcado sello preventivo ya que no existía en la época una situación de corrupción que preocupara particularmente a las naciones tal como ocurre en este primer tercio de siglo XXI pues el foco de la polémica apuntaba a la protección de los derechos más inmediatos. Metafóricamente podríamos ubicar la transparencia en un lugar intermedio en la pirámide de Maslow, por encima de los Derechos Humanos que situaríamos en la base en una pirámide de garantías estatales a las distintas necesidades.



En el caso chileno<sup>18</sup> fue a partir de 1999 cuando arrancan las disposiciones legales que de manera parcial reconocían el derecho de acceso a la información pública en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado no. 18.575 (artículo 11 bis) pero no fue hasta 2005 cuando este derecho se elevó a rango constitucional con la reforma de la Constitución Política<sup>19</sup>. A pesar de esto, no existía un procedimiento institucional que permitiera y garantizara que los ciudadanos consultaran información pública para conocer, comprender y pedir cuentas de las decisiones de quienes administran la cosa pública, sus políticas y sus consecuencias.

Sin embargo, huelga decir que el escrutinio y participación de la ciudadanía chilena en los asuntos públicos ha destacado por su ausencia<sup>20</sup> pues desde el regreso al régimen democrático en 1990 y hasta la fecha, los mecanismos institucionales de participación ciudadana han sido tan débiles que la Concertación de Partidos por la Democracia que ha gobernado desde la transición democrática hasta la actualidad, no han tenido la capacidad de instalar elementos de participación efectiva a nivel de entidades locales autónomas. En esta década de los 90, época del retorno a la democracia chilena, existieron tres agendas de “Probidad y transparencia” promovidas por la Concertación de Partidos por la Democracia<sup>21</sup>.

Debido a que en el primer gobierno tras el plebiscito, el partido de Patricio Aylwin (1990-1994) se comenzó a construir la arquitectura institucional y que, por otro lado, de acuerdo con Muñoz (2008), gozaba de la confianza de la ciudadanía, la que no cuestionaba su integridad en el manejo de los recursos públicos, además de que no hubo mayores problemas de falta de transparencia, salvo algunos episodios turbios al final del gobierno<sup>22</sup>. No estaba inserta en la agenda pública la necesidad de una política sobre transparencia, sin embargo el asunto comenzó a discutirse a pocos días de que Aylwin dejara el poder después de que se destapara el caso de la Corporación Nacional del Cobre (CODELCO), que implicó la pérdida de alrededor de 200 millones de dólares por las acciones fraudulentas de un operador de mercados a futuro de la empresa cuprífera del Estado (Muñoz, 2008).

<sup>18</sup> Antes de 1999, un ominoso silencio era todo lo que el legislador entregaba sobre este particular, mientras una norma reglamentaria de 1974 permitía a las autoridades calificar los documentos u oficios en “secretos”, “reservados” u “ordinarios” sin ninguna cortapisa. La ley N° 19.653, sobre Probidad Administrativa, vino a consagrar como regla general la publicidad de los actos administrativos y de “los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial”, restringiendo la reserva a una lista basada en 4 causales que podía ser desarrollada por vía reglamentaria y admitiendo una impugnación en sede judicial. El resultado es conocido: los reglamentos emplearon copiosamente esa alternativa al punto que la excepción (el secreto) se transformó en regla general. (Rajevic, 2008).

<sup>19</sup> El artículo 8 de la Constitución Chilena reza que “Son públicos los actos y resoluciones de los órganos de Estado, así como los fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer las reservas o secretos de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afecte el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional”.

<sup>20</sup> Muñoz, A. (2008). Transición a la democracia, políticas de probidad y mecanismos internacionales de protección de derechos humanos. El caso de Chile. En Transparencia y Probidad Pública, Estudios de Caso en América Latina. Eds. Zalaquett, J. y Muñoz, A. Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

<sup>21</sup> A partir de 1986 la Junta Militar de Pinochet se vio forzada a iniciar un proceso de negociaciones con los partidos tras las incesantes protestas. A raíz de dicho proceso, la Junta Militar aceptó llamar a plebiscito en 1988 para ratificar o rechazar la permanencia de Pinochet en el poder hasta el 97. En estas circunstancias, en febrero de 1988 se fundó la llamada “Concertación de Partidos por el No” y el 5 de octubre del mismo año se realizó el plebiscito. En una población electoral de siete millones y medio votantes, el “No” ganó con un 55, 99%, frente al 44, 01% del “Sí”.

<sup>22</sup> En 1993 apareció un primer caso que inquietó en forma más significativa a la opinión pública. Se trataba de un dudoso contrato por el desmalezamiento de un terreno de la Empresa Nacional del Petróleo (ENAP), en virtud del cual se pagaron cerca de 400 millones de pesos (alrededor de dos millones de dólares de la época).

A raíz de lo anterior, durante el segundo gobierno de la Concertación, con el presidente Eduardo Frei (1994-2000), se buscaron mecanismos que garantizaran la transparencia y la probidad en el desempeño de las funciones públicas, se creó la Primera Agenda de Probidad Pública, que consistió en la creación de un órgano con competencias en la materia como lo fue la Comisión Nacional de Ética Pública. Aquel gobierno asumió como eje principal de su legislatura la modernización del Estado, lo que incluía, entre otros objetivos, mayores dotaciones de transparencia en la gestión pública. Desde entonces, la agenda de probidad pública ha estado caracterizada por avanzar al ritmo de los grandes escándalos de corrupción y perder fuerza cada vez que éstos dejan de atraer la atención de la opinión pública y también por ser abordada desde una perspectiva de modernización del Estado, apuntando a una cualidad de la gestión más que a la exigibilidad de derechos fundamentales o de ciertas normas de ética democrática (Muñoz, 2008).

Como apunta este autor, el resultado del trabajo de aquella comisión propuso la adopción de 41 medidas para generar condiciones de transparencia e integridad en distintos ámbitos del funcionamiento del Estado. “Esta Comisión tuvo entre sus virtudes el encarar el problema de la corrupción y la promoción de la transparencia como una política de Estado, haciendo partícipes a distintos sectores políticos con el fin de asegurarle un respaldo transversal. Asimismo, se destacó por tener un marcado sello preventivo ya que no existía en la época una situación de corrupción que preocupara particularmente al país. La iniciativa buscaba anticiparse a los problemas de falta de probidad que podrían producirse en el futuro si no se adoptaban las reformas adecuadas a tiempo”.

Aunque no todas las líneas de acción de la Comisión Nacional de Ética Pública se ejecutaron y muchas de éstas continúan estancadas en la Cámara de Diputados de la República, se logró la incorporación de los principios de probidad y transparencia a la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de Administración del Estado. Este nuevo texto articulado consagra la publicidad de los actos administrativos emanados de la administración pública así como de los documentos y antecedentes que le sirven de sustento esencial. Por vez primera se habilitó una acción judicial especial para reclamar frente a la denegación injustificada al acceso a información pública, además del portal ChileCompra, mecanismo de compras del Estado y antecedente inmediato de los portales de transparencia convencionales. Apareció también la tipificación de nuevos delitos en el Código Penal chileno<sup>23</sup> y se reformaron otros ya existente que necesitaban adecuarse como el delito de cohecho.

En la siguiente legislatura, también del presidente Frei, en 1999, se aprobó la Ley de Probidad, predecesora de la Ley de Acceso a la Información Pública chilena, equivalente a la LTBG española.

La Segunda Agenda de Probidad y Transparencia se formula en el gobierno del presidente Ricardo Lagos (2000-2006) en un período marcado por una cadena de corrupción como el “Caso Coimas”, el “Caso Sobresueldos” o el “Caso Ministerio de Obras Públicas” en sus variadas aristas, que conmocionaron a la opinión pública (Muñoz, 2008).

<sup>23</sup> Delito de tráfico de influencias y el uso indebido de información privilegiada. Art 240 y ss. del Código Penal de Chile.

Para la consolidación de las bases legislativas en Chile los principales temas abordados dentro de la “Segunda Agenda de Transparencia” chilena fueron 4<sup>24</sup>:

1º- Financiación de los partidos: la transparencia en el financiamiento de las campañas electorales y en los partidos políticos; regulación de publicidad y difusión de programas y servicios públicos; regulación del lobby.

2º- Labor parlamentaria: perfeccionamiento del fuero parlamentario; adecuación de las inhabilidades parlamentarias y de las causales.

3º- Labor parlamentaria: perfeccionamiento del fuero parlamentario; adecuación de las inhabilidades parlamentarias y de las causales de cesación de cargos parlamentarios; transparencia en la administración de recursos para la labor parlamentaria.

4º- Institucionalidad y Probidad: modernización de la Contraloría General de la República<sup>25</sup>; perfeccionamiento de la fiscalía municipal; fortalecer el derecho de los ciudadanos a la entrega de información por parte de la administración del Estado; fortalecimiento de la ética funcionaria; declaración de patrimonio; participación ciudadana.

En definitiva, se logró la aprobación de un conjunto de medidas tales como la ley de financiamiento de la política, el perfeccionamiento del servicio civil y de ChileCompra, junto con reiterar varias de las medidas propuestas por la comisión anterior y que habían quedado dormidas en el cajón parlamentario. A pesar de esto, Muñoz (2008) señala que las iniciativas de ley surgidas de esta comisión y enviadas a la Cámara de Diputados dieron productos inútiles. “Un ejemplo ilustrativo fue la ley de gasto electoral y financiamiento de la política, que fijó límites al gasto tan altos como los montos usados en la elección anterior, la más cara de la historia, y no estableció sanciones frente a su incumplimiento”. Más adelante, el gobierno de la presidenta Michelle Bachelet Jeria (2006-2010), tras el escándalo de corrupción de Chiledeportes, definido como la repartición pública creada con el propósito de apoyar a los deportistas nacionales, reveló ser un centro de desviación de recursos hacia campañas políticas (Muñoz, 2008), instruyó la “Agenda Presidencial para Favorecer la Probidad y la Eficiencia en la Gestión Pública”, y se instaló la Secretaría Técnica de Probidad y Transparencia, adscrita al ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Podemos bautizar estas reformas como la “Tercera agenda”<sup>26</sup> contemplando propuestas como:

1º- Aprobación de un Proyecto de Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado.

<sup>24</sup> MUÑOZ, M. y CHATEAU, J. (2006) *Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Reforma del Estado en Chile 1990-2006. Secretaría General de la Presidencia. Santiago. Eds.. Message.*

<sup>25</sup> Órgano fiscalizador propiamente chileno.

<sup>26</sup> Tomado del Ministerio Secretaría General de la Presidencia ([http://www.minsepres.gob.cl/portal/noticias/2007-02/id\\_1171466837292](http://www.minsepres.gob.cl/portal/noticias/2007-02/id_1171466837292)).



2º- El cumplimiento del Instructivo Presidencial N° 008, esto es, que los órganos del Estado publiquen en sus sitios web información sobre compras del Estado, contrataciones, personal de planta y contrata.

3º- La publicidad de la Declaración de Patrimonio y de Intereses (Reforma al art. 8º de la Constitución).

4º- La aprobación del Proyecto de Ley de Lobby.

5º- Indicación a Moción sobre Protección de la Denuncia Responsable; ampliación de las restricciones para el “revolving door” o “puertas giratorias” en la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado.

6º- Perfeccionamiento de los sistemas de compras y contratación pública.

7º- Inhabilidades parlamentarias (Reforma Constitucional a los arts. 58 y 60).

8º- Reformas a la Ley de Gasto Electoral; prohibiciones al Intervencionismo Electoral del Estado; regulación de las Primarias.

9º- Alta Dirección Pública

10º- Modernización de la Contraloría General de la República el Sistema de Auditoría General de Gobierno y la Agencia de Calidad de las Políticas Públicas.

De aquella lista quedó en aguas de borrajas el perfeccionamiento del sistema del financiamiento de las campañas políticas y gasto electoral, la regulación del lobby, el conflicto de intereses, modernización del sistema de la Alta Dirección Pública y perfeccionamiento al sistema presupuestario y la modernización de la Contraloría General de la República. No obstante, y de acuerdo con el Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, “la búsqueda de la transparencia y probidad pública se entendió como parte de los esfuerzos para modernizar el Estado, combatir las prácticas de corrupción y responder a los requerimientos de la inserción comercial internacional del país. Este enfoque ha tenido una expresión normativa a nivel constitucional y legal en forma de principios que deben informar la administración del Estado, y no como una consecuencia del ejercicio de derechos humanos cuya protección es una condición necesaria para el funcionamiento democrático” (Muñoz, 2008).

Desde antes de que se aplicasen iniciativas políticas de transparencia y acceso a la información, Chile ha sido uno de los países mejor calificados en la comunidad internacional por sus ínfimos niveles de corrupción por lo que es considerado como el país con mayor nivel de transparencia de los gobiernos de América Latina. El Índice Mundial de Percepción de Corrupción (IdePC) de Transparencia Internacional<sup>27</sup> de 2015, el cual evalúa 180

<sup>27</sup> El IdePC es un ranking que clasifica los países respecto al grado en que se percibe la corrupción que existe entre los funcionarios públicos y los políticos. Se trata de un índice compuesto, basado en encuestas llevadas a cabo en varias instituciones de amplia reputación y refleja la opinión de empresarios, académicos, consultores y analistas de todo el mundo.



países en una escala de 0 a 100, señala que Chile mantiene levemente su puntaje durante 10 años con 70, ocupando el puesto 23 del mundo muy por encima de por ejemplo los países BRICS (Brasil, China, Rusia, Sudáfrica e India).

Indicadores y estudios como los del Banco Mundial, realizados por Daniel Kaufmann (2008), señalaban que Chile era uno de los países con mejor control de la corrupción y con buena voz en rendición de cuentas, ambos considerados como indicadores para evaluar la gobernabilidad del país junto con variables como estado de derecho, estabilidad política, eficacia de gobierno y calidad del marco regulatorio.

“La política de las políticas públicas”, informe de 2006 señala que Chile tiene el más alto desempeño en la formulación de políticas públicas, pues presume de características clave para medir cómo se hacen las políticas como estabilidad, adaptabilidad, implementación y aplicación efectiva, coordinación y coherencia, orientación al interés público y eficiencia que han sido calificadas como “altas” en este país.

### 3. CONVERGENCIA

La historia de los Estados post dictaduras hacen referencia a un tejido social barrido por dichos regímenes y que dejarían como herencia a los sistemas democráticos de transición una brecha de comunicación institucional y de participación ciudadana evidente entre ciudadano y quienes gobiernan, por ello es preciso hacer una revisión de cómo se instaló el tema de la probidad o transparencia en los gobiernos después de las transiciones.

Por paralelismo, es necesario apuntar que el sano escrutinio y participación ciudadana chilena en los asuntos públicos se ha dado escasamente también ya que desde el regreso al régimen democrático en 1990 y hasta la fecha, los canales institucionales de participación ciudadana han sido débiles y mínimos al igual que en España.

Durante la etapa de las transiciones, las negociaciones políticas entre las fuerzas pro dictadura que dejaban el poder y los grupos pro democracia que entraban a gobernar pudieron influir en que no se establecieran mecanismos participativos para la sociedad por temor al diálogo y los conflictos que pudieran acarrear. Consecuentemente, el diseño institucional chileno en la fase de instalación sería creado bajo un modelo elitista que por lo tanto no estimulase la participación que definiera un espacio político restringido si bien en nuestro país el derecho administrativo aún no atendía al buen gobierno y a la transparencia como una prioridad por razones evidentes. Así los antecedentes de transparencia españoles tras esta comparativa paralela tan semejante, hemos de apuntar que las herramientas de prevención de la corrupción han sido más políticas que legislativas.

Si en el caso chileno la iniciativa buscaba anticiparse a los problemas de falta de probidad que pudieran producirse en el futuro por si no se adoptaban las reformas adecuadas a tiempo, en nuestro caso la LTBG ha sido una iniciativa postergada fruto del hartazgo popular paulatino frente a escandalosos delitos socio-económicos cada vez más frecuentes

acentuados por la crisis económica europea del 2007. Crisis que oprimió a la población sensibilizándola éticamente y haciéndola más crítica e intolerante a la corrupción de delincuentes que ocupaban cargos públicos desde los que se proponía una austeridad que no se practicaba en casa propia.

#### 4. CONCLUSIONES

Como podemos apreciar, la transparencia ha ido ocupando cada vez más el centro de la mesa hasta ir constituyendo una exigencia cada vez más tenaz hasta alcanzar los agentes cualificados una regulación propia. Este ha sido el contexto que propicia nuestro estudio al que ha de añadirse un conjunto de sujetos que tanto en el caso de Chile como en el de España, son fenómenos que sobrepasan las ideologías. Si el impulso político ha sido el golpe maestro para la creación de estas reglas, no podemos obviar otros agentes, complemento básico del cambio, como son las ONGs, dedicadas a la transparencia, asociaciones de periodistas de investigación o generadores de doctrina.

En contextos intespectivos de proliferación de casos de corrupción y de una clara alarma social en ambos países se da la tónica que el papel de la transparencia ha sido un elemento básico de progreso social y como factor indispensable para combatir la corrupción como apuntaba Lizcano en la XXI Jornada de la Asociación Española de Letrados Parlamentarios.

En definitiva, al igual que las recientes reformas del Estado en materia de “accountability” o rendición de cuentas, las normativas sobre Transparencia y Acceso a la Información surgen en contextos de crisis por acusaciones de corrupción y de alto impacto político y de opinión pública en el que el gobierno reacciona formulando un conjunto de leyes. Así en Chile los hechos que abrieron la ventana de oportunidad para dar un paso sobre transparencia fueron la condena al Estado chileno por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el llamado caso “Claude-Reyes” y el “MOP-GATE” y en España podemos decir que fueron las diferentes corruptelas destapadas por la mano de la crisis del 2007. Posiblemente ambos países tuvieron el mismo nivel de corrupción solo que en el primero la ciudadanía se afligió antes y tuvo que tirar antes de transparencia. Esto es así porque un Estado carece de leyes de transparencia por dos razones, o porque su sistema está tan corrompido que es impermeable a las peticiones de la ciudadanía o porque es tan higiénico que sería tan inútil una ley de transparencia como una medicina para un sujeto sano.

#### 5. BIBLIOGRAFÍA

- GUICHOT, E. (2014) *Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno: estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre*. Madrid. Tecnos.
- KAUFMANN D., A. y MASTRUZZI, M (2007) *Governance matters VII: Governance indicators for 1996-2007*. World bank.

- PAU I VALL, F. (2015) Transparencia desde el Parlamento, XXI Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos, Madrid. Tecnos.
- RUIZ RICO, C. (2014) *Responsabilidad social pública y calidad democrática*. Lima. Derecho y Cambio Social.
- ZALAUQUETT DAHER, J , MUÑOZ WILSON, A. (2008) *Transparencia y probidad pública: estudios de caso en América Latina*, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos.

# DEL ACCESO A LOS DOCUMENTOS A LA FOIA: ¿CUA'LES CAMBIOS EN LA LEGISLACIÓN ITALIANA CON LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY MADIA? EL PAPEL DEL ORGANISMO ENCARGADO DE LA TRANSPARENCIA

Carla De Iuliis y Rossella Graziani. Ph.D Università di Teramo, Italia

DEL ACCESO A LOS DOCUMENTOS A LA FOIA: ¿CUA'LES CAMBIOS EN LA LEGISLACIÓN ITALIANA CON LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY MADIA? EL PAPEL DEL ORGANISMO ENCARGADO DE LA TRANSPARENCIA

## Resumen

El derecho de acceso a las informaciones es el derecho de los interesados a inspeccionar y obtener copias de los documentos administrativos. El acceso a los documentos administrativos, teniendo en cuenta la finalidad de interés público, constituye el principio general de la actividad administrativa, y está destinado a fomentar la participación y a garantizar la imparcialidad y la transparencia. La institución de acceso a los documentos es la principal aplicación de las normas legislativas sobre la transparencia de la administración; en la legislación es la aplicación de un principio de rango constitucional, como el de la imparcialidad y el buen desempeño de la administración pública, el derecho a la información, el derecho a la libre expresión del pensamiento. Con la reciente entrada en vigor de la Ley Madia (Ley 124/2015), se introduce en la ley italiana una nueva forma de acceso a los datos y a los documentos públicos, lo que equivale en los sistemas anglosajones a lo que se llama "Ley de Libertad de Información" (FOIA, Freedom Of Information Act). Esta nueva forma de acceso requiere que cualquier persona, independientemente de la propiedad de situaciones jurídicamente relevantes, tenga acceso a todos los datos y documentos en poder de las autoridades públicas, en cumplimiento de determinados límites estrictamente establecidos por la ley. En su calidad de garante de este derecho de acceso, se identifica - dentro de cada administración pública - la figura del Organismo encargado de la Transparencia, con la tarea de supervisar el correcto cumplimiento de los requisitos de publicación de la propia Administración Pública, asegurar la integridad, la claridad y actualizar la información publicada. Se trata, por lo tanto, de una figura que asume las tareas de planificación y control importantes y onerosas que, precisamente debido a la relativa complejidad, requieren la presencia de personal técnico.

## Palabras-clave

Transparencia, derecho de acceso, FOIA, Jefe de transparencia.

## 1. EL DERECHO DE ACCESO Y EL ACCESO CIVIL

Con la entrada en vigor de la Ley nº 241/1990, el derecho de acceso se identifica como un instrumento diseñado para asegurar y garantizar el ejercicio efectivo de la reclamación a la transparencia de la acción administrativa por parte de particulares.

Y es precisamente con el artículo 22 (modificado el Art. 15 de la Ley nº 15/2005) que el derecho de acceso se refleja en el derecho – por parte de los interesados – de inspeccionar y obtener copias de los documentos administrativos. El ejercicio del derecho de acceso debe, por lo tanto, permitir que los interesados puedan examinar y obtener copias de los

documentos que contienen información relativa a los procedimientos pendientes siempre que sean portadores de intereses calificados.

Por el contrario, para la administración pública existe la obligación de proporcionar todos los documentos de los que se solicita exposición, excepto en casos excepcionales expresamente previstos por la ley: pensar en los documentos cubiertos por el secreto de Estado, a los relativos a los procedimientos tributarios, los que afectan a las actividades de la AP dirigida a la promulgación de leyes, administrativos en general, a la planificación y programación, a los relacionados con los procedimientos de selección, a los documentos administrativos que contienen información de carácter psico-aptitudinal en relación con terceros (art. 24 de L. 241/90 y el artículo 8 del Decreto Presidencial 352/92).

La transparencia administrativa, por lo tanto, se utiliza principalmente en el ejercicio del derecho de acceso a todos los documentos administrativos relacionados con un interés jurídico del momento, o con respecto a la que tiene “una relación directa, real y presente”<sup>1</sup>. La Administración Pública, destinataria de una instancia de acceso, está obligada a evaluar una serie de aspectos:

1. La legitimidad instantánea, que consiste en la titularidad de un interés cualificado en relación con el documento solicitado
2. La existencia de motivos suficientes – en apoyo a la solicitud de acceso - y se refiere a los documentos individuales solicitados
3. La solicitud de documentos. Y, de hecho, pueden ser objeto de instancia de exposición únicamente documentos pre-existentes a la instancia, por lo que la Administración Pública no está obligada a ninguna actividad de procesamiento de datos y de informaciones en su poder.
4. La solicitud debe referirse específicamente a documentos identificados; no requiere la indicación del número de protocolo, sino que esté provista de información suficiente para identificar de forma exclusiva el documento;
5. No son acogibles instancias de acceso que se substancien en un control general de la labor de la Administración Pública.

El proceso debe completarse dentro de los 30 días siguientes a la recepción de la solicitud, con la adopción de una decisión razonada de aceptación, rechazo o aplazamiento. En el caso de que el contenido del documento revele la presencia de una o más contrapartes, la administración procedente deberá informarles de la instancia mediante correo certificado con acuse de recibo o cualquier otro medio que deje constancia de su recepción. La otra parte puede oponerse a la instancia dentro de los 10 días desde la recepción de la notificación, después de lo cual la administración decidirá si se debe proceder a la exposición, teniendo en cuenta también las razones dadas por la otra parte.

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sent. 104/2006; art. 1, apartado. 1, 3, 22, Ley n° 241/1990

La solicitud puede ser rechazada, además de los casos en los que falte alguno de los supuestos anteriores, incluso cuando lo justifiquen las circunstancias de exclusión en virtud del art. 24 L. 241/90 y art. 8 del Decreto Presidencial 352/92. Contra la decisión de denegación de acceso es posible recurrir a la Comisión para el acceso a los documentos administrativos, al Defensor del Pueblo, en el caso de la participación de las autoridades regionales y locales y por supuesto el Tribunal administrativo competente territorialmente. Disposiciones específicas relativas al caso en que los documentos requeridos contengan información personal, tales que la exposición provoque detrimento del derecho a la privacidad de alguno. En estos casos, el Decreto Legislativo nº 196/03, las intervenciones específicas del Garante para la protección de los datos personales y la jurisprudencia han introducido el principio de necesidad que los datos personales sólo pueden propagarse cuando es necesario para la protección del interés que subyace a la instancia de acceso. En todo caso, la A.P. debe efectuar un cuidadoso exequátur de los intereses implicados, teniendo en cuenta el hecho de que el interés en la protección judicial es necesariamente prevalente y que hay un límite de información personal altamente sensible.

Con la Ley nº 15/2005 (que modificó varias partes de la Ley 241/1990), el concepto de derecho de acceso se expande y es elevado a un principio fundamental, como control democrático por parte de los ciudadanos sobre las actividades de la administración pública. Pero el gran cambio se hizo con la entrada en vigor del llamado “Decreto de Transparencia” (Decreto Legislativo nº 33/2013), que introdujo un nuevo tipo de acceso, llamado “acceso civil” y provee la obligación de las autoridades públicas de dar publicidad a algunos actos expresamente previstos por el Decreto. Sin embargo, el llamado “Decreto de Transparencia” recientemente se ha modificado radicalmente, en la parte dedicada al acceso civil por la entrada en vigor del Decreto Legislativo 97/16, también conocido como Decreto Madia, y sin embargo, creemos que su análisis cuidadoso no podrá ser inevitable porque el acceso civil primordial sigue existiendo, aunque acompañada de una manera más general como contemplado por el Decreto Madia. El artículo 1, apartado 1, recitado palabra por palabra “Por transparencia se entiende la accesibilidad general a los datos y a la información relativa a la organización y las actividades de la administración pública, con el fin de (y documentos en poder de las autoridades públicas, con el fin de proteger los derechos de los ciudadanos, promover la participación de los interesados a la actividad administrativa - esta parte ha sido intrucida por la Ley Madia) fomentar las formas generalizadas de control sobre el ejercicio de las funciones oficiales y el uso de los recursos públicos”. El instrumento a través del cual se logra la transparencia es la publicación, que pretende ser una “publicación ... en los sitios web corporativos de las administraciones públicas de los documentos, la información y los datos relativos a la organización y las actividades de las autoridades públicas, que se corresponde con el derecho de acceso por parte de cualquiera a los sitios directa e inmediatamente, sin autenticación ni identificación” (art. 2, apartado 2, del Decreto Legislativo 33/13). Con este decreto termina el camino de apertura de la administración pública a la sociedad civil y, sin duda invierte definitivamente la carga de la transparencia, ya no dejada a la iniciativa del ciudadano individual y limitado a la necesidad de protección de un interés personal y legalmente relevante, sino obligación legal de



la misma administración pública, vinculada a hacer pública, motu proprio, una serie de actos, información y datos en su poder. Se traduce en normas legales la conciencia, ahora adquirida, de que la transparencia se refiere a los derechos fundamentales de la persona, como individuo y en los grupos sociales en los que ejerce su personalidad, ya que “contribuye a poner en práctica el principio de la democracia y los principios constitucionales de igualdad, de imparcialidad, buen rendimiento, responsabilidad, eficacia y eficiencia en el uso de los recursos públicos, la integridad y la lealtad en el servicio a la nación. Es una condición de garantía de las libertades individuales y colectivas y los derechos civiles, políticos y sociales, integra el derecho a una buena administración y contribuye a la creación de una administración abierta, para servir a los ciudadanos” (art. 1, apartado 2, Decreto Legislativo 33/13). Es de destacar que este Decreto, con el Instituto de Acceso Civil, ha introducido en la ley italiana lo que se conoce como FOIA (Freedom Of Information Act), de matriz anglosajona, o al menos una institución que se le parece, pero aún lejos de homólogos de Europa del norte o norteamericanos. Por lo dispuesto en el artículo 3, apartado 1, y 5, apartado 1, emerge la “FOIA italiana”. De hecho, el artículo 3, apartado 1 establece que “Todos los documentos, la información y datos objetos de publicación obligatoria como exigido por la legislación vigente son públicos y cualquier persona tiene el derecho a saber de ellos, acceder a ellos de forma gratuita, y a utilizarlos y reutilizarlos bajo el artículo 7”; el artículo 5, apartado 1, sin embargo, afirma que “La obligación establecida en la normativa vigente a cabo de las autoridades públicas de publicar documentos, información o datos incluye el derecho de toda persona a solicitar la misma, en los casos en que se ha omitido su publicación”. En resumen, cualquier persona que tenga acceso a los documentos, a la información o a los datos, sin la necesidad tener un interés jurídicamente significativo o motivación específica. La amplitud de la capacidad se ve reducida por la naturaleza limitada del objeto que se resuelve sólo para los hechos para los cuales hay uno requisito de publicidad específica. Es decir, la FOIA italiana, eso es. Afortunadamente, con la última reforma que ha involucrado el Decreto de Transparencia, muchos de estos límites se han superado.

En la actualidad, por lo tanto, el control social de la obra de la AP puede ser implementada a través de la forma tradicional de acceso a los documentos administrativos a que se refiere el artículo 22 y siguientes de la Ley 241/90, donde existen las condiciones requeridas por la ley a través de la publicación de la AP. Algunos actos, identificados por el art. 5, del Decreto Legislativo 33/13 y por medio del acceso civil. Este último, introducido por el Decreto Legislativo nº 33/13, fue concebido inicialmente como una acción complementaria y accesoria a los requisitos de información impuestos a las autoridades públicas y, posteriormente, tras la modificación introducida por el Decreto Legislativo 97/16, le ha sido unido una nueva versión revisada que es la forma más similar a la FOIA anglosajona.

Aunque originalmente se limita a los casos en los que la administración hubiere ignorado la publicación obligatoria de los datos, ha sido sucesivamente extendida “a los datos y documentos en poder de las autoridades públicas, distintos de los objeto de publicación, de conformidad con el presente decreto” (artículo 5, apartado 2, en su versión modifica-

da por el art. 6 del Decreto Legislativo 97/16). El sistema legal actual en relación con la transparencia se divide, por lo tanto, en varias disposiciones que integran y se modifican entre sí, pero caracterizan por la supervivencia de las diferentes formas de acceso y de transparencia.

Inmediatamente después de la entrada en vigor del “Decreto de Transparencia”, en una decisión del Consejo de Estado, se ha puesto de relieve la clara diferencia entre los dos tipos de acceso a la AP, aclarando dudas e incertidumbres<sup>2</sup>.

El derecho de acceso “tradicional”, en el artículo 22 de la Ley 241/1990, se le reconoce sólo a aquellos que han participado en un proceso y a aquellos que tienen “una relación directa, real y presente, lo que corresponde a una situación jurídicamente protegida y conectada al documento del que se ha solicitado el acceso”. La norma establece que la solicitud de acceso deba estar motivada. El derecho puede ser ejercido únicamente hacia los documentos existentes, y no puede incluir la recogida y tratamiento de datos. El derecho de acceso “civil”, en el art. 5 del Decreto Legislativo nº 33/2013 no involucra sólo a los documentos, sino también informaciones o datos que, en caso de ser solicitados, la administración deberá elaborar, pero siempre que para ello haya sido previsto por ley un específico requisito de publicidad. En este caso, sin embargo, la solicitud no necesita motivación. Con el art. 3 del Decreto de Transparencia, todos los documentos, informaciones y datos objeto de publicación obligatoria, deben ser públicos y cualquier persona tiene el derecho a saber de ellos, para disfrutar de ellos de forma gratuita y a utilizarlos y a reutilizarlos (art. 7). La instancia de acceso, por lo tanto, no está sujeta a ninguna limitación con respecto a la legitimación subjetiva del solicitante, no debe ser motivada, es gratuita y debe ser presentada al Encargado de la Transparencia de la Administración obligada a la publicación, que se pronunciará sobre la solicitud de acceso tramitada. Con el Decreto Legislativo nº 33/2013, dice la sentencia nº 5515/2013 del Tribunal Supremo antes citado, se quiso proceder a “la reorganización de la disciplina, con el objetivo de garantizar a todos los ciudadanos el mayor acceso a la información, relativa a la organización y las actividades de las administraciones públicas, con el fin de poner en práctica el principio democrático y la principios constitucionales de igualdad, equidad, buen desempeño, responsabilidad, eficacia y eficiencia en el uso de los recursos públicos, como la integración del derecho a un buen gobierno abierto, al servicio de los ciudadanos”.

Esta norma va a cruzarse y parece completarse con el párrafo 35 de la Ley nº 190/2012, de lucha contra la corrupción y lucha contra la mala administración; y esto se hace con la publicación obligatoria de datos dentro de los sitios web corporativos de las administraciones públicas y con la posibilidad de que cualquiera pueda acceder a los sitios, libremente y sin ningún tipo de identificación, formulando solicitud de acceso civil, en el caso en que los datos por publicar “obligatoriamente” no estuvieren presentes.

Pero en caso en que el acta no fuese publicada en el sitio web de la Administración Pública, ésta, dentro de los 30 días, lo hará mediante la publicación del documento, la información

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sec. VI, Sent. nº 5515 del 20 de noviembre 2013

o los datos solicitados y, al mismo tiempo, lo transmitirá al solicitante o le dará comunicación al mismo una vez publicada, indicándole el enlace hacia lo solicitado (art. 5).

## 2. LA LEY DE LIBERTAD DE INFORMACIÓN (*FREEDOM OF INFORMATION ACT*, FOIA): NACE UNA NUEVA FORMA DE ACCESO CIVIL

Su origen se remonta a hace unos meses con la entrada en vigor del Decreto Legislativo nº 97 del 25 de mayo 2016 (publicado en el Boletín Oficial el 8 de junio y en vigor el 23 de junio 2016), que, en su revisión de las disposiciones relativas a la prevención de la corrupción y de la transparencia (como por Decreto Legislativo nº 190/2012 y Decreto legislativo nº 33/2013), presenta una nueva versión de la FOIA, por lo que de hecho, el acceso a la información pública y los actos de la AP es libre, y permitiendo de forma gratuita, el acceso a la información en poder de la AP a cualquier persona.

El novado art. 2 establece que el Decreto tiene por objeto regular y garantizar la libertad de acceso a la información y a los documentos en poder de las autoridades públicas a través del acceso civil y además la publicación de los documentos, información y datos sobre la organización y actividades de la misma AP. Esta libertad no es ilimitada, sino que debe desarrollarse dentro de *“los límites relativos a la protección de los intereses públicos y privados jurídicamente relevantes”*. El artículo 5, sustituido por completo, tras precisar que la obligación de los poderes públicos de publicar documentos, información y datos implica la posibilidad de que cualquier persona los solicite en caso de incumplimiento (art. 5, apartado 1), según el esquema de la primera versión del acceso civil, añade que *“todo el mundo tiene el derecho a acceder a los datos y documentos en poder de las autoridades públicas, más allá de los que están sujetos a publicación, de conformidad con el presente decreto.”* Sin embargo, en comparación con la accesibilidad sólo formalmente ilimitada, el legislador la retoma en un ámbito delimitado y finalizado al control público sobre el perseguimiento de las funciones institucionales y sobre el uso de los recursos, incluida la promoción de la participación en el debate público; lo expuesto dentro de los límites establecidos para la protección de los intereses jurídicamente relevantes en conformidad con el art. 5 bis.

En resumen, esta nueva forma de acceso requiere que cualquier persona, independientemente de la propiedad de situaciones jurídicamente relevantes, tenga acceso a todos los datos y documentos en poder de las autoridades públicas, de conformidad con ciertos límites estrictamente determinados por la ley. El ejercicio del derecho de acceso en virtud de la nueva legislación no está sujeto a limitación alguna en cuanto a la legitimación subjetiva del solicitante. No es, por lo tanto, necesaria una motivación o calificación: el solicitante no debe demostrar ser el titular de un interés “directo, real y actual que corresponde a una situación jurídicamente amparada y vinculada al documento del que se solicita el acceso”. También en este caso, como para el instituto de acceso tradicional a los documentos, la administración tiene 30 días de plazo, a partir de la recepción de la solicitud, para cumplir con la solicitud y el proceso debe, sin embargo, terminar con la medida explícita y motivada, comunicada al solicitante y a las potenciales contrapartes. Fuera del caso de pu-

blicación obligatoria, si la instancia de acceso no ha encontrado la presencia de entidades de contrapartida, la administración, según lo previsto por la Ley 241/90, debe informarles del acceso y esperar que, en el plazo de 10 días desde la recepción de la notificación, los mismos presenten una objeción motivada.

La instancia puede ser transmitida electrónicamente en la forma prescrita por el Decreto Legislativo 7 de marzo de 2005, n° 82, en su versión modificada, y presentada alternativamente a una de las siguientes oficinas:

- a) la Oficina que contiene los datos, informaciones o documentos;
- b) Oficina de Relaciones Públicas (URP);
- c) a otro especificado por la administración en la sección “Administración transparente” de la página web corporativa;
- d) al Encargado de la prevención de la corrupción y transparencia, en caso en que la instancia tenga como objeto datos, informaciones o documentos cuya publicación fuere obligatoria en virtud del presente Decreto.

En caso de aceptación, la Administración notificará sin demora al solicitante de los datos o documentos solicitados, o, si la solicitud se refiere a los datos, información o documentos objeto de publicación obligatoria en virtud de este Decreto, a publicar en el sitio los datos, información o documentos requeridos y a informar al solicitante, indicando el enlace hipertextual relativo. Cabe destacar que en sede de conversión han sido aceptadas algunas “observaciones” de las Comisiones Parlamentarias en sus respectivas opiniones, de la Conferencia Conjunta, del Consejo de Estado y de la Autoridad para la protección de los datos personales, aportando, por lo tanto, cambios importantes al primitivo esquema original de ley. Se destaca, de hecho, que si previamente la instancia podía presentarse al único Encargado de la transparencia, en la actualidad se puede recurrir a diversas oficinas; por otra parte, en un principio le faltaba el requisito de justificar la medida de la aceptación o rechazo, y se dejaba abierta la posibilidad de concluir el procedimiento con un rechazo silencioso. Actualmente el art. 5, apartado 6, establece que “El procedimiento de acceso civil debe concluirse por provisión expresa y motivada, dentro de los treinta días siguientes a la presentación de la comunicación al solicitante y a todos los interesados en contra”. Ha sido previsto igualmente la gratuidad de la expedición de los datos y documentos y se ha superado el requisito de identificar claramente los datos y documentos solicitados.

Para resumir los elementos principales y la distinción entre la figura del anterior acceso a los documentos administrativos y la FOIA actual, podemos afirmar lo siguiente:

1. En el acceso a que se refiere la Ley 241/1990, la legitimidad era atribuida a los titulares de un interés calificado en relación con el documento solicitados; no es igual a lo que ocurre con la FOIA, con la que, de hecho, cualquier persona puede solicitar legítimamente información, datos o documentos;
2. El objeto de los dos tipos de instancias es sustancialmente diferente, ya que es, en un caso, sólo la documentación administrativa (art. 25, párrafo 2 de la Ley 241/1990) y, en

el otro caso, la información, documentos y los datos en poder de la AP, independientemente del medio en el que están contenidos;

3. En el caso de la FOIA, la AP está obligada a procesar los datos en su poder, para que sean utilizables por cualquier persona. Por el contrario, en el anterior acceso, la necesidad de un procesamiento por parte de la AP volvía inacogible la solicitud;
4. En vista de la posibilidad de acceso reconocido a cualquier persona, en la FOIA, se requiere una motivación de carácter general; por el contrario, en el acceso previsto en la Ley 241/1990, una declaración detallada de los motivos relativos a cada uno de los documentos solicitados constituye un requisito de admisibilidad.

Con los cambios introducidos gradualmente por el Decreto Legislativo n° 33/2013 y el Decreto Legislativo n° 97/2016, que instituye la FOIA, se asiste a una definitiva atribución en poder de la administración pública, la obligación de transparencia, que, previamente, se activaba sólo por iniciativa de ciudadanos individuales “calificados”.

Según algunos, sin embargo, un análisis cuidadoso de la legislación pertinente, la Ley de Libertad de Información (*Freedom Of Information Act*, FOIA), introducido en la ley italiana, se reduce a un simple “Acceso civil” alargado y no produce aquella “revolución” anunciada. En contra de la FOIA que establece la obligación de que la PA ponga a disposición del público todos los documentos, independientemente de si existe o no una solicitud de acceso por parte de particulares en la FOIA italiana, una vez más, nos enfrentamos a una limitación “velada” del derecho de acceso a la obra la administración pública, ya que el ciudadano privado deberá seguir “enviando solicitud” de acceso a los documentos y registros producidos por la administración pública, que entonces decidirá si se debe dar o no seguimiento. En última instancia, siempre es el ciudadano quien debe realizar la solicitud de acceso a ciertos archivos y/o documentos, y seguirá siendo la AP quien debe evaluar si debe o no permitir su acceso. Podría suceder que al solicitar el mismo documento, alguien se las arregla para obtenerlo y otra persona no, viéndose rechazar su petición. Para otros, por el contrario, el Decreto Legislativo n° 97/2016 recuerda los casos de exclusión previstas por la Ley 241/1990 y, en parte, introduce nuevas definiciones, pero no difiere mucho de la Ley 241/1990, ni por lo previsto por las FOIA en otros países. Éstos últimos a menudo contienen una posible razón para la exclusión del acceso, que sin embargo no aparece en la ley italiana, a saber, la necesidad de permitir el libre intercambio de puntos de vista dentro de la AP, en la etapa de preparación de los actos. Los reglamentos extranjeros a menudo afirman, además, el principio de interés público superior, según el cual la AP debe considerar si el interés público del conocimiento no sea prevalente respecto al interés que viene protegido mediante la exclusión de los documentos del acceso. De hecho, el texto normativo prevé el acceso ilimitado, pero, como se mencionó anteriormente, es legítimo sólo cuando está finalizado a un control público en el perseguimiento de las funciones institucionales y sobre el uso de los recursos, incluida la promoción de la participación en el debate público. Obviamente, dada la amplitud y vaguedad de las restricciones previstas por la ley, hay un margen de incertidumbre ligada a la interpretación que cada administración dará. Por lo demás, parece obvia la referencia a los casos de exclusión o aplazamiento de la necesidad de proteger los intereses, públicos o privados, jurídicamente protegidos.



### 3. EL ORGANISMO ENCARGADO DE LA TRANSPARENCIA

En la Ley 241/1990, la transparencia de la acción administrativa requiere que la administración permita conocer, por cada tipo de medida, además del tiempo dentro del cual deberá proveer con un acto expreso, también la indicación del sujeto responsable, con la personificación de la persona, concretamente titular de las funciones (análisis, cumplimiento y medida), con el que el usuario puede ponerse en contacto para tener acceso a los documentos administrativos.

Con la aplicación del principio de publicidad por parte de la administración (a través de folletos publicitarios, directivas, programas, ...), se hace más sencillo y seguro el derecho de acceso, sin tener en cuenta el significado jurídico de la situación subjetiva, que luego deberá ser dirigida al sujeto indicado cada vez como encargado del procedimiento particular. Con el Decreto de Transparencia (Decreto Legislativo n° 33/2013) y con la introducción del acceso civil, regulada por el artículo 5, se reconoce la obligación de las autoridades públicas a revelar, mediante su publicación, los documentos, informaciones o datos, reconociendo a todos el derecho a solicitar su publicación, cuando así se haya omitido. Esta solicitud deberá ser presentada al Encargado de la Transparencia administrativa (ETA), que ha omitido publicar datos o documentos, y será deber del mismo pronunciarse sobre la solicitud enviada. En caso de ausencia de respuesta en el plazo (30 días) o de retraso, el solicitante deberá ponerse en contacto con el titular del poder sustitutivo. Con respecto al acceso a los actos a que se refiere la Ley 241/1990, aquí se cambia el destinatario de la solicitud, identificado en la nueva figura jurídica del Encargado de la Transparencia<sup>3</sup>.

El Encargado de Transparencia, que se identifica por regla general, con el sujeto quien también desempeña el papel de Encargado para la prevención de la corrupción, garantiza el cumplimiento por parte del Ente de los requisitos de publicación establecidos por la legislación vigente, asegurando su integridad, claridad y actualización de la información publicada, así como señalando al órgano de dirección política, el órgano de control (OIV), la Autoridad Nacional Anticorrupción en los casos de incumplimiento o retraso en el cumplimiento de los requisitos de publicación. El Encargado también mantiene actualizado el Programa de Transparencia, en el que se proporcionan las medidas específicas para el seguimiento de la aplicación de los requisitos de transparencia y otras medidas adicionales e iniciativas para promover la transparencia en relación con el Plan de Lucha contra la Corrupción. Supervisa y asegura la correcta ejecución del acceso civil. Por lo tanto, es una figura que toma sobre sí las tareas de planificación y control extremadamente relevantes y onerosas, que en la práctica, debido a la propia complejidad, requerirían la presencia de personal técnico. El artículo 43, por lo tanto, prevé la tendencial, pero no obligatoria,

<sup>3</sup> En particular, el primer párrafo del art. 43. "Encargado de la Transparencia" establece que "dentro de cada administración, el encargado de la prevención de la corrupción, llamado en el artículo 1, apartado 7, de la Ley de 6 de noviembre de 2012, n° 190, que lleva a cabo, generalmente, las funciones del Encargado de la transparencia, en lo sucesivo «Encargado», y su nombre está indicado en el Programa de tres años para la transparencia y la integridad. El cargo conlleva una actividad permanente en la auditoría de cumplimiento por parte de la administración de los requisitos de publicación establecidos por la normativa vigente, para garantizar la exhaustividad, claridad y actualización de la información publicada, así como señalando al órgano de dirección política, a «la Comisión de evaluación independiente (CEI), a la Autoridad nacional contra la corrupción y, en casos severos, la oficina de los casos de disciplina por omisión o retraso en el cumplimiento de los requisitos de publicación»".



identidad entre el responsable de la prevención de la corrupción y el responsable de la transparencia, lo que, según lo dispuesto con el art. 1, párrafo 7 de la Ley 190/2012, todavía tendrá que ser identificado por el Órgano de Dirección Política.

El órgano de dirección política, por lo tanto, debe, por regla general, pero no necesariamente, asignar la tarea de Encargado de Transparencia y Prevención de la Corrupción a una función ejecutiva administrativa como la primera escala o grupo en servicio; si se desviare de esta indicación - por razones de organización, de oportunidad y eficiencia - deberá motivarlo<sup>4</sup>.

Pero por una lectura cuidadosa de las disposiciones, es evidente que el Encargado de la Transparencia se le atribuye un mero deber de supervisión y control sobre la obra de los funcionarios y/o directores de las estructuras de una institución, ellos mismos directamente responsables de la publicación de la información (de las obligatorias) en los sitios institucionales (Inicio - Sección administración transparente), con la consiguiente carga para informar la omisión o retraso en el cumplimiento, al Órgano de Dirección Política, al Órgano Independiente de Evaluación (OIE), a la Autoridad Nacional Anticorrupción (ANAC) y, en casos severos, a la Oficina de disciplina (OD).

En la parte del Decreto de Transparencia dedicado a supervisar la aplicación de las disposiciones y sanciones relacionadas (Capítulo VI del Decreto Legislativo n° 33/2013), leemos que éstas están dirigidas al Encargado de la transparencia, con respecto a sus requisitos específicos, y también a los directivos y responsables de las políticas y ejecutores deben proporcionar los datos para realizar la publicación. Además de las sanciones contra los individuos, hay sanciones previstas sobre el acto, dirigidas a bloquear su eficacia<sup>5</sup>.

Por supuesto, la norma atribuye a un funcionario de carrera, internamente a la administración (por lo general un cargo administrativo A1 en servicio), un poder de supervisión y control de las acciones de sus compañeros, con la obligación de informar, en su defecto, a los órganos internos de la propia administración, a excepción de la Autoridad Nacional Anticorrupción (ANAC). Sin duda una tarea muy importante, y no del todo fácil. Hubiera sido ausplicable, por parte del legislador, la provisión de una figura externa a la administración, más libre de poder actuar en el interés de la colectividad para proteger incluso cuando las acciones u omisiones de la Administración Pública. Parecería prevalecer una vez más, la visión de un poder público que se coloca por encima de la comunidad, con poca disponibilidad a dar razones de sus actos, y de hecho con la intención de proteger las decisiones ya tomadas.

Con la nueva Ley Madia (art. 7 de la Ley 7 agosto de 2015, n° 124)<sup>6</sup>, el artículo 43 del Decreto 33/2013, titulado “Encargado de la transparencia”, se modifica parcialmente, pro-

<sup>4</sup> La Circular 1/2014 del Ministerio de Administración Pública y Simplificación, con referencia al “Ámbito subjetivo y objetivo de aplicación de las normas de transparencia establecidas en la Ley 6 de noviembre de 2012, n° 190 y el Decreto Legislativo del 14 de marzo de 2013, n° 33: en particular, los órganos y sus empresas subsidiarias y asociadas”, § 6 “La persona responsable de la transparencia”.

<sup>5</sup> Véase el artículo 15, apartado 2; art. 26, apartado 3; art. 39, apartado 3, del Decreto Legislativo n° 33/2013.

<sup>6</sup> Ley 7 de agosto de 2015, n° 124 que habilita al Gobierno sobre la reorganización de las administraciones públicas <http://www.lagazzettadeglientilocali.it/quotidiano/2016/200516/decreto-legislativo-trasparenza.pdf>

porcionando textualmente en el párrafo 4) que “Los gerentes a cargo de la administración y el encargado del control de la transparencia garantizan y aseguran la correcta ejecución del acceso civil basada en las disposiciones del presente decreto”.

Estamos siendo testigos, pues, de una expansión de la supervisión obligatoria, que se extiende incluso hasta los Encargados de la Administración y que no se encardina a la única figura del Encargado de la transparencia, como contrariamente previsto de acuerdo con el anterior apartado 4 de Decreto Transparencia 33/2013<sup>7</sup>.

Incluso en la norma que se refiere al acceso civil, denominada “Datos públicos abiertos y acceso civil”, se lee un poco de “alivio” de la carga de la persona titular de la transparencia. “La instancia de acceso civil ... se transmite a la oficina que contiene los datos. Alternativamente, la solicitud puede ser enviada a la Oficina de Relaciones Públicas u otra oficina especificada en por la Administración en la Sección “Administración transparente” de la página web corporativa. Sólo cuando la solicitud se refiere a los datos objeto de publicación obligatoria en virtud de dicho decreto, la petición se puede presentar también al Encargado de la prevención de la corrupción y la transparencia. La instancia puede ser transmitida electrónicamente en la forma prescrita por el Decreto Legislativo 7 de marzo de 2005, n° 82, en su versión modificada”.

En línea con lo destacado, se releva que la nueva Ley integra y modifica profundamente las normas relativas al aparato sancionatorio, por la violación - por parte de los administradores o encargados de la transparencia - de las disposiciones relativas a los requisitos de divulgación y acceso civil.

De hecho, el nuevo art.. 46 del Decreto Legislativo n° 33/2013 (modificado por el artículo 37 de la Ley Madia.), titulado “Responsabilidad derivada de la violación de las disposiciones relativas a las obligaciones de publicación y de acceso civil” - establece que “El incumplimiento de los requisitos de publicación establecidos por la legislación vigente y el rechazo, aplazamiento y la restricción del acceso civil, fuera de los casos previstos en el artículo 5-bis, constituyen un elemento de evaluación de la responsabilidad de gestión, eventual causa de responsabilidad por daño de imagen de la administración y aún se valoran a los efectos del pago del resultado y del tratamiento accesorio relacionados con el rendimiento individual de los responsables” y precisa que “el encargado no responde de omisiones sólo en caso en que demuestre... que tal omisión se debió a causa no imputable al mismo”.

En relación, sin embargo, a la violación de las obligaciones de transparencia, se prevé - considerando la modificación del apartado 3 del artículo 47 del Decreto Legislativo n° 33 de 2013 (artículo 38) – que, las sanciones previstas sean impuestas la Autoridad nacional anticorrupción que regulan en sus propios reglamentos el procedimiento para la imposición de las mismas.

<sup>7</sup> Art. 43, apartado 4, del Decreto Legislativo n° 33/2013 “El encargado supervisa y garantiza la correcta ejecución del acceso civil basado en lo establecido por las disposiciones del presente Decreto”.

Por lo tanto, será necesario esperar hasta que la ANAC emita las directrices que indicarán de manera oportuna en qué circunstancias la AP puede negarse a proporcionar información a los ciudadanos, el objetivo final es, sin duda el limitar lo más posible la arbitrariedad de las autoridades, incluso si - escribe Alessandro Longo en el diario La Repubblica - “El problema es que son siempre numerosas las lagunas en la administración pública para escaparse de la transparencia”.

#### 4. CONCLUSIÓN

En conclusión, podemos afirmar que en los últimos años el Gobierno ha logrado hacer penetrar en la administración pública la idea de que debe convertirse en una “casa de cristal” y el conocimiento de que sus acciones y la gestión de los asuntos públicos deben compartirse “totalmente” con los particulares, beneficiarios directos de las acciones.

La decisión de no adoptar un texto único en la transparencia, sino hacer sobrevivir las muchas disposiciones reglamentarias sobre la materia, ha determinado leyes excesivas y a veces contradictorias que, a pesar de los esfuerzos considerables, no ha logrado plenamente “abrir” la casa de vidrio para la comunidad<sup>8</sup>.

Se aprecia bastante la elección hecha por el Gobierno de ampliar el concepto de “acceso civil”, entendiéndolo a los documentos y datos no incluidos en los requisitos obligatorios de publicación por la administración dentro de sus sitios institucionales. Merecedor ha sido también el esfuerzo realizado en la incorporación de los numerosos comentarios de varias partes que se habían planteado sobre el proyecto de decreto, tanto en términos de la conclusión necesaria del procedimiento con una medida explícita y motivada, tanto en términos de gratuidad.

Por último, cabe destacar que se ha querido extender a múltiples partes internas de la administración las obligaciones de publicación y los derivados de las solicitudes de acceso civil: el encargado de la transparencia ya no está solo, sino acompañado por otros gerentes en el trabajo de supervisión en el cumplimiento de los requisitos de publicación y otros oficios en el manejo de casos de acceso civil. Cualquier otra evaluación necesariamente debe ser diferida a un momento en que la aplicación práctica de la medida pondrá de relieve los puntos fuertes y débiles del nuevo sistema regulador de transparencia. Sólo el tiempo aclarará si, y en qué medida, se ha logrado el objetivo de la plena accesibilidad de la administración pública.

<sup>8</sup> E. Carloni, *La “casa de cristal” y las reformas. Modelos y paradojas de la transparencia administrativa*, en *Derecho Público*, 2009/3, p. 806

# CONTROL DE TRANSPARENCIA Y ÓRGANOS GARANTES



# PERCEPCIÓN CIUDADANA DE LA TRANSPARENCIA

Francisco Delgado Morales. Politólogo. Presidente Acreditra

## Resumen

Todo el mundo habla de la transparencia, pero pocos conocen la opinión de los ciudadanos. Teniendo como base el Barómetro de la Transparencia de Acreditra, la propuesta consiste en un análisis comparativo de los resultados obtenidos en las dos oleadas de este estudio de opinión realizadas hasta la fecha sobre la percepción que los ciudadanos tienen respecto a la transparencia y otros agentes sociales y políticos que inciden en la misma.

## Palabras Clave

Transparencia, percepción ciudadana, barómetros, sondeos de opinión.

## 1. INTRODUCCIÓN

La España de los últimos años ha sufrido grandes cambios a nivel social, político y económico. La crisis económica y la gestión de sus consecuencias han sacado a relucir el agravamiento de una serie de problemas que en años de bonanza eran colectivamente enmascarados por las expectativas de un futuro mejor y de crecimiento y enriquecimiento imparable. La sociedad española se topó de bruces con la realidad de un país en el que la desigualdad y la pobreza se iba acrecentando en la medida en la que se tomaban medidas para poder enfrentarse a la crisis. Ante la dificultad política para hacer frente a este nuevo escenario social, la sociedad civil fue tejiendo una red de movimientos sociales y plataformas ciudadanas que reactivan a una ciudadanía inmersa en un proceso *desafectivo* que la separaba de los partidos y la política. En paralelo a este proceso, la corrupción inunda la vida política, se acaparan portadas de medios día tras días con nuevos casos que parecen no tener fin y el sentimiento de reproche social e intransigencia ante este tipo de comportamientos públicos va aumentando, configurándose una *participación reactiva* de la ciudadanía (Valencia, 2013: 3), al mismo tiempo que comienza a considerarse a los representantes públicos como personas ajenas a la defensa del bien común, entendiéndolos como una élite extractiva (Acemoglu y Robinson, 2013) ensimismada en sus propios intereses que son antepuestos a los de los ciudadanos. Ante esta ventana política de oportunidad, aparecen entonces nuevos partidos política que emergen con rapidez haciendo suyas estas nuevas demandas ciudadanas configurando una nueva agenda política que quiere dar respuesta a la nueva situación que vive nuestro país. Ante el empuje de estas nuevas formaciones, las principales claves de esta nueva agenda son rápidamente incluidas en los programas de los partidos políticos tradicionales, conformando los ejes centrales sobre los que se construye la política en la actualidad. Emergen de pronto en el debate partidista asuntos como la regeneración democrática, la lucha contra la corrupción, la participación ciudadana, la rendición de cuentas y la transparencia como asuntos estratégicos sobre la que se articulan los discursos y programas de las distintas fuerzas políticas.

En esas claves, la transparencia se concibe como un instrumento determinante para la lucha contra la corrupción y elemento vertebrador de un nuevo paradigma político que

Francisco Delgado Morales. Politólogo. Presidente Acreditra

debe presidir el gobierno de los asuntos públicos. La transparencia reporta beneficios al desarrollo de las sociedades democráticas, como la prevención de los abusos de poder o la lucha contra la corrupción (Villoria y Ramírez-Alujas, 2011). La transparencia como reclamo para una nueva ética pública y la democracia. Como afirma Bobbio (1986:65) la democracia es “el gobierno del poder público en público.”

Desde ese momento comienza un rápido avance en el ámbito legislativo estatal y autonómico de procesos de aprobación de leyes, órganos de control y de diseño de políticas públicas para hacer frente a estas demandas ciudadanas. Igualmente, aparece una amalgama de evaluaciones de la transparencia que pretenden medir el desarrollo e implantación de la misma en diferentes instituciones, fundamentalmente públicas.

Siguiendo el esquema clásico del ciclo de las políticas públicas, parece evidente que se trata de una preocupación ciudadana lo suficientemente fuerte como para incluirse en la agenda política. Pero una vez que se han dado los primeros pasos y se han diseñado leyes y actuaciones públicas al respecto ¿cómo perciben los ciudadanos estos cambios? ¿Qué piensan los ciudadanos de todo esto? ¿Están las actuaciones públicas a la altura de las expectativas? ¿Han devuelto estos avances políticos en transparencia la confianza en las diferentes instituciones públicas?

## 2. LA TRANSPARENCIA EN LOS ESTUDIOS DE OPINIÓN

No se corre el riesgo de equivocarse si se afirma que en este estadio de la transparencia en España se ha estado más preocupado de implementar medidas legislativas y de evaluación que de escuchar la opinión de los ciudadanos. A pesar de que en muchas ocasiones la aprobación de leyes han sido producto de procesos participativos políticos y técnicos, en los que la sociedad ha tenido un papel consultivo, y de que las evaluaciones son, en muchas ocasiones, producto de organizaciones de la sociedad civil, la verdad es que los estudios sobre la opinión ciudadana respecto a la transparencia no son muy abundantes.

Existen estudios que tratan objetos que están relacionados con la transparencia, como el Índice de la Percepción de la Corrupción<sup>1</sup> que elabora Transparencia Internacional<sup>2</sup>. En otras ocasiones se incluyen variables vinculadas a la transparencia en estudios más generales, como el caso de las investigaciones del CIS, la Encuesta Social Europea o el Estudio de Estabilidad y Mejora de los Servicios Públicos realizado por la Agencia de Evaluación de la Calidad (AEVAL).

En mitad de estos estudios aparece en 2015 el Barómetro de la Transparencia de España (BET) de la Asociación Española de la Transparencia (ACREDITRA) como el primer estudio de ámbito nacional dedicado exclusivamente a la percepción ciudadana de la trans-

<sup>1</sup> El Índice de Percepción de la Corrupción (IPC) se creó en 1995 como un indicador compuesto utilizado para medir las percepciones sobre corrupción en el sector público, en distintos países de todo el mundo.

Más info: <http://transparencia.org.es/ipc-2015/>

<sup>2</sup> T.I. es una entidad que promueve la lucha contra la corrupción a través de reformas institucionales, Transparencia y rendición de cuentas. Para ello realiza estudios e informes así como acciones de formación y sensibilización en transparencia.

Más info en: <http://transparencia.org.es/>



parencia. Dada su especificidad, su alcance y la credibilidad de la entidad que lo realiza, para intentar tener una imagen de la percepción que los ciudadanos tienen de la transparencia en España, la presente comunicación se analizará los datos del BET.

### 3. EL BARÓMETRO DE LA TRANSPARENCIA DE ESPAÑA

Tal y como se ha comentado con anterioridad, el Barómetro de la Transparencia de España (BET) es un estudio de opinión dedicado en exclusiva a medir la percepción ciudadana de la transparencia. Dicho estudio es llevado a cabo por la Asociación Española de Acreditación de la Transparencia (ACREDITRA)<sup>3</sup>, tiene carácter anual y se han realizado ya dos oleadas (2015 y 2016). Considerando que el realizado en 2016 ofrece unos datos más actuales, que hubo cambios en algunas variables de 2015 a 2016 y que los datos ofrecidos en este último permiten establecer un análisis comparativo entre un barómetro y otro, a continuación se realizará un análisis descriptivo de los resultados obtenidos en el BET 2016.

El BET 2016 fue realizado a través del Instituto de Investigación AC Consultores durante los meses de marzo y abril de 2016. En total se realizaron 1440 encuestas personales a individuos de +18 años residentes en España lo que otorga a la muestra un margen de error de  $\pm 2,6\%$  para un nivel de confianza del 95,5%, tal como se establece en su Ficha Técnica. La muestra fue diseñada atendiendo a parámetros de sexo, edad y tamaño de hábitat, obtenida en todas la CCAA, así como Ceuta y Melilla. El estudio se divide en los siguientes Bloques de Información, que a su vez incluyen las *variables* que a continuación se detallan:

1. Expectativas ante la transparencia
  - Transparencia como barrera a la corrupción
  - Valoración de la ley de transparencia
  - Confianza sobre la información publicada
  - Percepción de utilidad de los portales de transparencia
  - Información más importante a conocer por los ciudadanos
2. Transparencia de entidades
  - Valoración de la transparencia de instituciones y colectivos
  - Valoración de la transparencia de los partidos políticos
3. Influencia en el voto
  - Influencia de la transparencia en la decisión de voto
4. Rankings y mediciones de transparencia
  - Conocimiento de mediciones y rankings de transparencia
  - Credibilidad de mediciones y rankings

<sup>3</sup> La Asociación Española de Acreditación de la Transparencia (ACREDITRA) es una organización sin ánimo de lucro constituida en diciembre de 2013 que agrupa a las y los profesionales que trabajan en consultoría y auditoría en el campo de la transparencia, así como a las entidades que han asumido y están comprometidas con los más altos estándares en la materia. Más info en <http://acreditra.com/>

Siguiendo la propia estructura que el BET 2016 asume, en los epígrafes que se siguen se analizarán de manera breve y resumida los principales datos en el orden establecido en la misma.

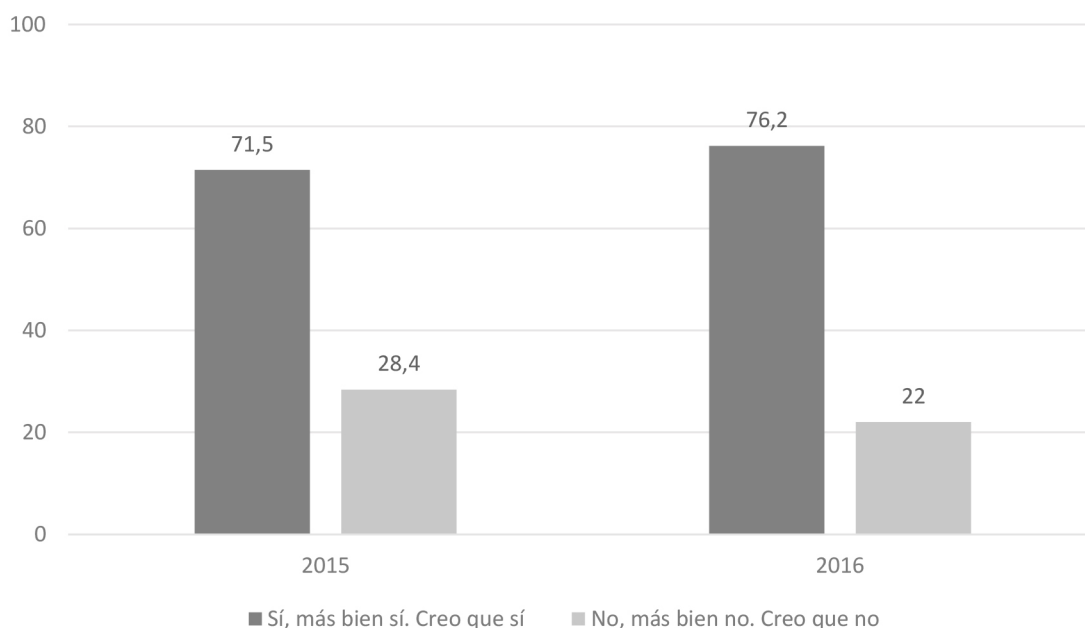
### 3.1. Expectativas y actitudes ante la transparencia

#### 3.1.1. Transparencia como barrera a la corrupción

Una de las principales características de la transparencia es que actúa como cortapisa de la corrupción. Los niveles de transparencia son inversamente proporcionales a los de corrupción, en la medida en la que, al eliminar espacios de opacidad, se dificulta la aparición de la corrupción.

En la *Ilustración 1* se muestran los resultados de preguntar a los ciudadanos ¿Cree que la transparencia puede ayudar a prevenir la corrupción? Como puede observarse 3 de cada 4 personas se encuentran en las respuestas afirmativas. Porcentualmente, aparece un incremento del 4,7% si comparamos los datos de 2016 respecto a los de 2015. En este sentido, se puede afirmar que los encuestados tienen confianza que la transparencia es elemento que puede ayudar a prevenir la corrupción.

*Ilustración 1- ¿Cree que la transparencia puede ayudar a prevenir la corrupción?*

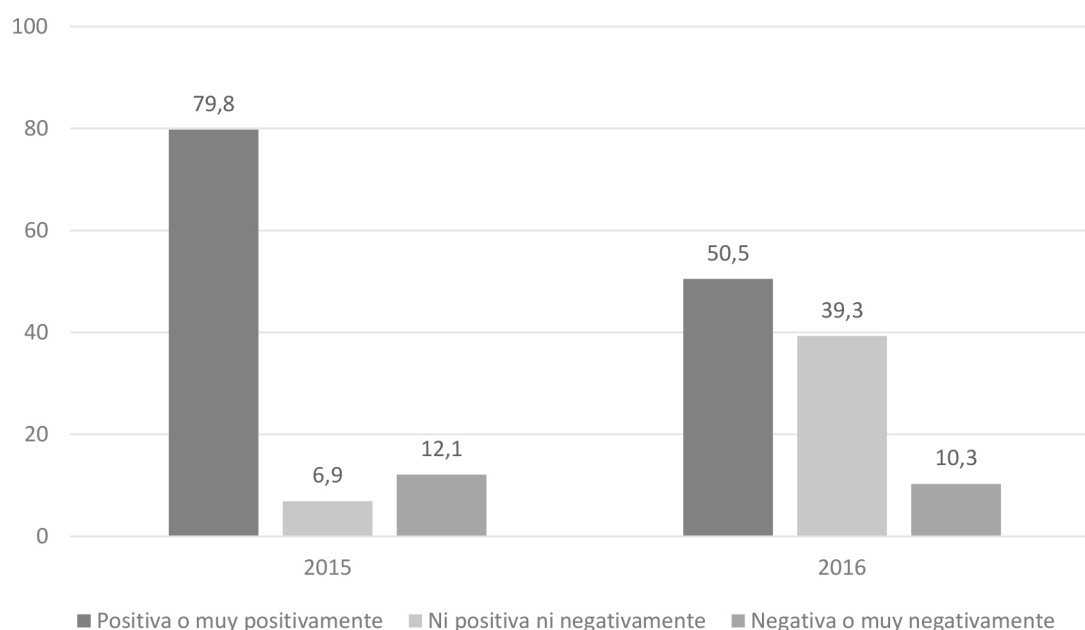


#### 3.1.2. Valoración de la ley de transparencia

La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno ha sido el instrumento estrella a nivel estatal en la materia y tanto su proceso de elaboración como su aprobación provocó un importante impacto mediático, al presentarse como la herramienta que nacía para llenar el déficit que existía en España

y que sería la pieza angular sobre el cuál se vertebraría la misma. De esta manera puede explicarse que en 2015, en función de esas expectativas creadas, prácticamente el 80% las personas entrevistadas valoraran de forma positiva la existencia de la Ley. Sin embargo, en 2016 esta valoración desciende hasta el 50%. Posiblemente la explicación a este hecho pueda encontrarse, precisamente, en las altas expectativas que la Ley creó con su aprobación y que los ciudadanos no han visto refrendadas con el paso del tiempo. Esto podría abrir un interesante debate sobre el alcance real de la Ley y su evaluación respecto a la consecución de los objetivos que ella misma plantea.

Ilustración 2- ¿Cómo valora la existencia de la Ley de Transparencia?

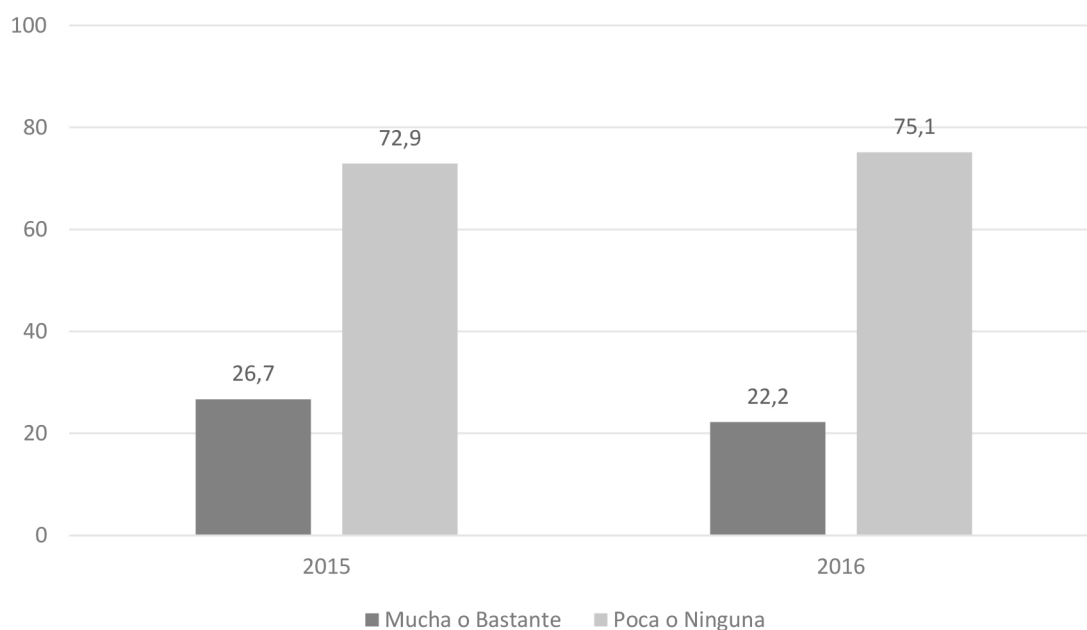


### 3.1.3. Confianza sobre la información publicada

La publicidad activa es una de las *patas* de transparencia y hace referencia a la actividad que deben desarrollar las administraciones para publicar con carácter obligatorio determinada información. Una forma de poder medir lo que creen los ciudadanos sobre la misma hace referencia a la confianza que tienen en la información que las administraciones publican.

En la *Ilustración 3* puede observarse que los encuestados tienen un importante nivel de desconfianza en la información que publican. En concreto, los que confían poco o nada pasan del 72,9% en 2015 al 75,1% en 2016, apreciándose un descenso leve de la confianza de un año a otro.

Ilustración 3- Nivel de confianza en la información publicada por la Administraciones Públicas



### 3.1.4. Percepción de utilidad de los portales de transparencia

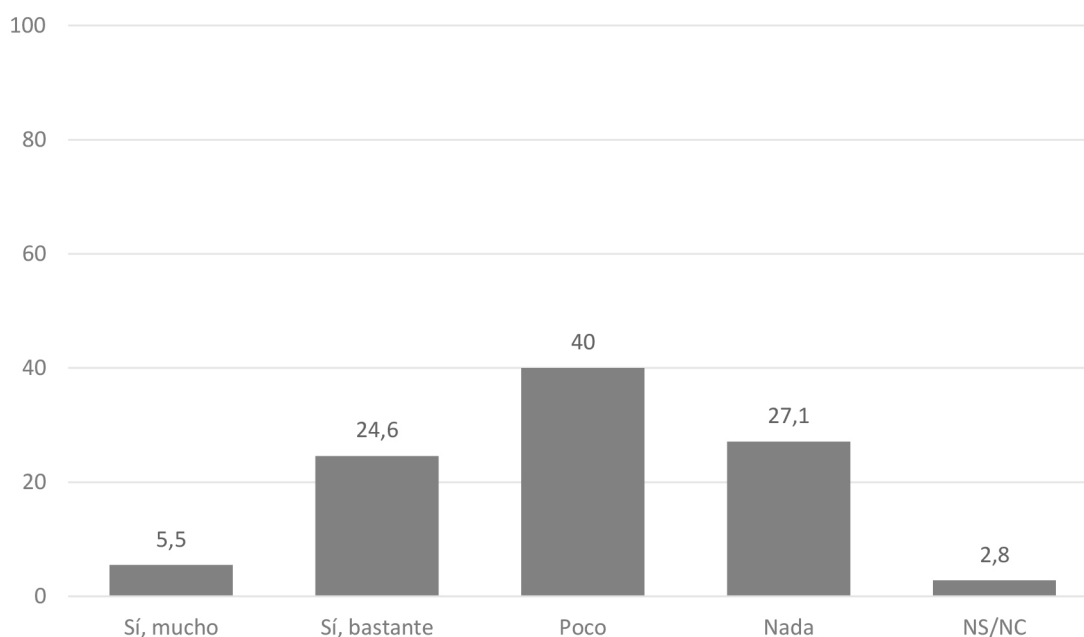
Los portales de transparencia son los instrumentos utilizados para implementar las obligaciones de publicidad activa, como aparece en la propia Ley 19/2013. De esta manera, las diferentes entidades sujetas a la ley han desarrollado diferentes webs en la que publicaban la información que la ley les obligaba. De esta manera, a ojos de la sociedad, tener un buen portal de serviría como elemento para poder realizar una valoración de la transparencia de la entidad. Saber si los ciudadanos perciben estos instrumentos como algo válido puede servir para evaluar la utilidad de los mismos. Así, se pregunta en el cuestionario sobre la utilidad de los portales de transparencia, obteniendo unos resultados que muestran que el 67,1% de las personas encuestadas creen que valen para poco o nada, mientras que el 30,1% opina que sí, mucho o bastante.

Nadie puede negar que la proliferación de estas herramientas es un hecho constatable, de la misma manera que la ciudadanía no estima de manera óptima su validez, lo que estaría relacionado con un fenómeno denominado *transparencia*<sup>4</sup> o *tramparencia*<sup>5</sup> que alude al hecho de un paripé informativo que se reduce a un mero parecer más que un ser transparente de manera efectiva.

<sup>4</sup> *Transparencia* es una palabra de la que Víctor Almonacid habla en su blog en el post “Open rata, plan deformación, perfil del ignorante y otras malas prácticas.” <https://nosoloaytos.wordpress.com/2015/03/06/open-rata-plan-deformacion-perfil-del-ignorante-y-otras-malas-practicas/>

<sup>5</sup> *Tramparencia* es un concepto que utiliza con frecuencia OPENKRATIO, entre otros, en sus intervenciones para referirse a la circunstancia expuesta en el texto.

Ilustración 4- ¿Cree usted que los portales de transparencia que tienen las administraciones y empresas públicas sirven para algo?

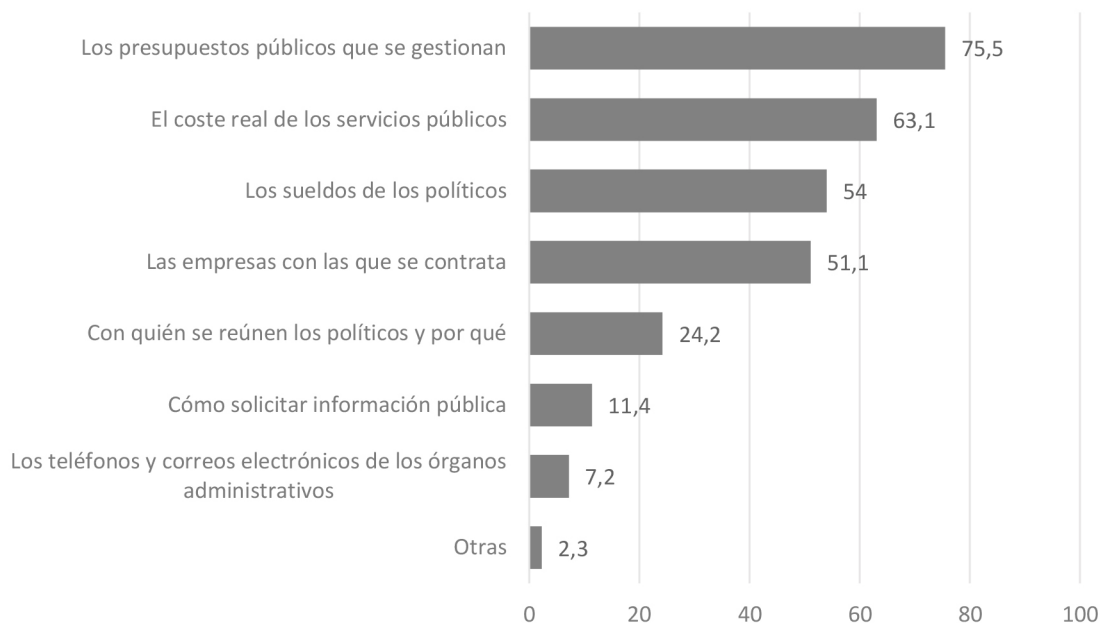


### 3.1.5. Información más importante a conocer por los ciudadanos

Siguiendo con el cuestionario, a continuación se preguntaba sobre aquella información que era más importante conocer por los ciudadanos. Se trataba de una pregunta multirrespuesta en la se solicitaba, que, por orden de importancia, los encuestados dijeran cuales eran los tres tipos de información que pensaban que era más importante y que debe darse a conocer a los ciudadanos.

Si atendemos solamente a los problemas citados en primer lugar aparece primero *los presupuestos públicos que se gestionan* (36,3%), seguido de *los sueldos de los políticos* (29,5%) y *el coste real de los servicios públicos* (15,4%). En la Ilustración 5 aparece la lista de problemas considerados globalmente. Como puede observarse los 3 primeros son los mismos citados en primer lugar aunque variando el orden: *los presupuestos públicos que se gestionan* (75,5%), *el coste real de los servicios públicos* (63,1%) y *los sueldos de los políticos* (54,1%). Resulta de interés señalar de 3 cuestiones que hacen referencia a aspectos económicos. En el lado opuesto, los que ocupan los 3 últimos lugares son *cómo solicitar información pública* (11,4%), *los teléfonos y correos electrónicos de los órganos administrativos* (7,2%) y, en último lugar, *otras* (2,3%)

*Ilustración 5- información a conocer por los ciudadanos considerada más importante.  
% encuestados. Base: pregunta de respuesta múltiple*



### 3.2. Transparencia de entidades

#### 3.2.1. Valoración de la transparencia de instituciones y colectivos

Como puede apreciarse en la *Ilustración 6* sólo las universidades (5,3) y Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (5,0), aprueban en su valoración de transparencia, quedando muy cerca del aprobado las ONGs con un 4,9. En el lado opuesto, las que obtienen una peor valoración son los partidos políticos (2,0), sector bancario (2,3) y el Gobierno de España (2,5). De forma conjunta la valoración media de su transparencia es de 3,7, lo que podría vincularse con algunos datos obtenidos y analizados previamente respecto a la desconfianza de la información publicada y la utilidad de los portales de transparencia.

Por lo que respecta a estos resultados en el BET2015, hay que señalar que no pueden realizarse comparaciones rigurosas al cambiarse la escala de valoración e incluirse nuevas entidades a valorar en la oleada de 2016. No obstante, debe señalarse que en ambos barómetros los partidos políticos aparecen en el último lugar de valoración, en clara consonancia con la desconfianza existente hacia estas organizaciones en la sociedad española actual. Este dato choca frontalmente con los resultados de las mediciones y evaluaciones de transparencia realizadas por diferentes entidades a los partidos políticos.



Ilustración 6- Valoración media transparencia de instituciones



### 3.2.2. Valoración de la transparencia de los partidos políticos<sup>6</sup>

Ninguno de los partidos políticos valorados llega el aprobado en transparencia, quedando todos a bastante distancia del 5. El partido que más se aproxima es IU (3,2) y el que peor valorado es el Partido Popular con sólo un 1,9.

En el caso de los partidos sucede igual que con la valoración de la transparencia de las instituciones respecto al BET2015, en el que se utilizaron diferentes escalas y aparecía un partido, UPyD, que no ha sido valorado en 2016 al desaparecer del arco parlamentario. No obstante, al igual que en el caso anterior, se puede comparar el orden y observar si esa posición ha variado o de un año a otro. El cambio más significativo se produce en el caso de IU, que avanza de la cuarta a la primera posición. Ciudadanos se mantiene en segunda posición, mientras que Podemos desciende dos posiciones. En el caso de los partidos tradicionales, en ambas oleadas ocupan las dos últimas posiciones, si bien alteran entre ellos sus posiciones.

<sup>6</sup> Sobre evaluación de partidos políticos se puede consultar el informe *Transparencia, el mejor eslogan*, elaborado anualmente por FCYT o la *Evaluación de Partidos políticos sobre transparencia y corrupción en: realizado por Transparencia Internacional*

Ilustración 7- Valoración media de la transparencia de los partidos políticos

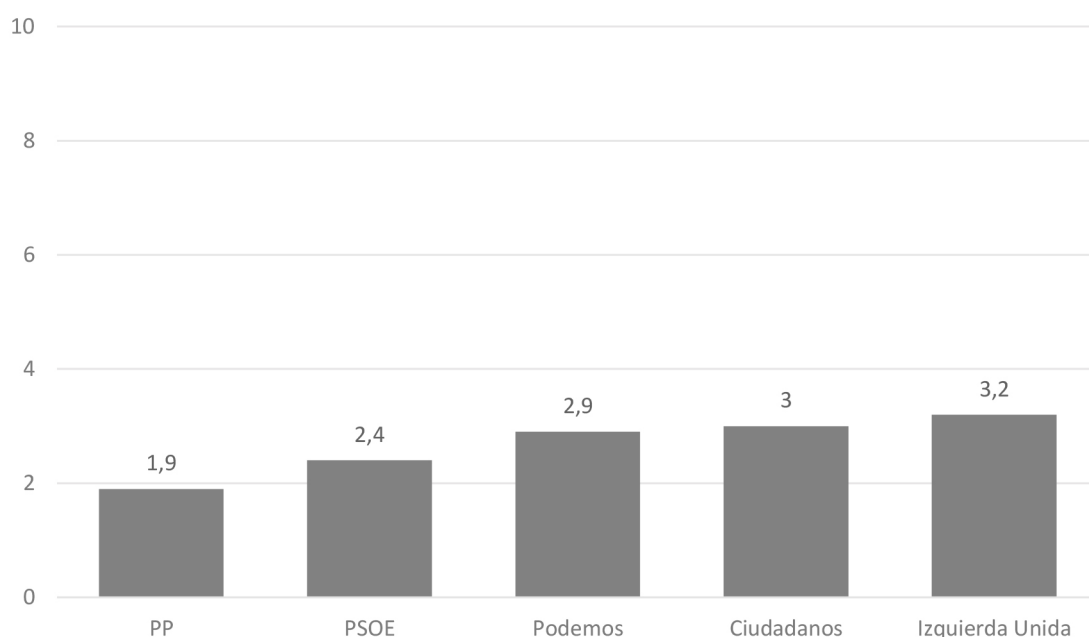


Tabla 1- Comparación posiciones de partidos políticos 2015-16

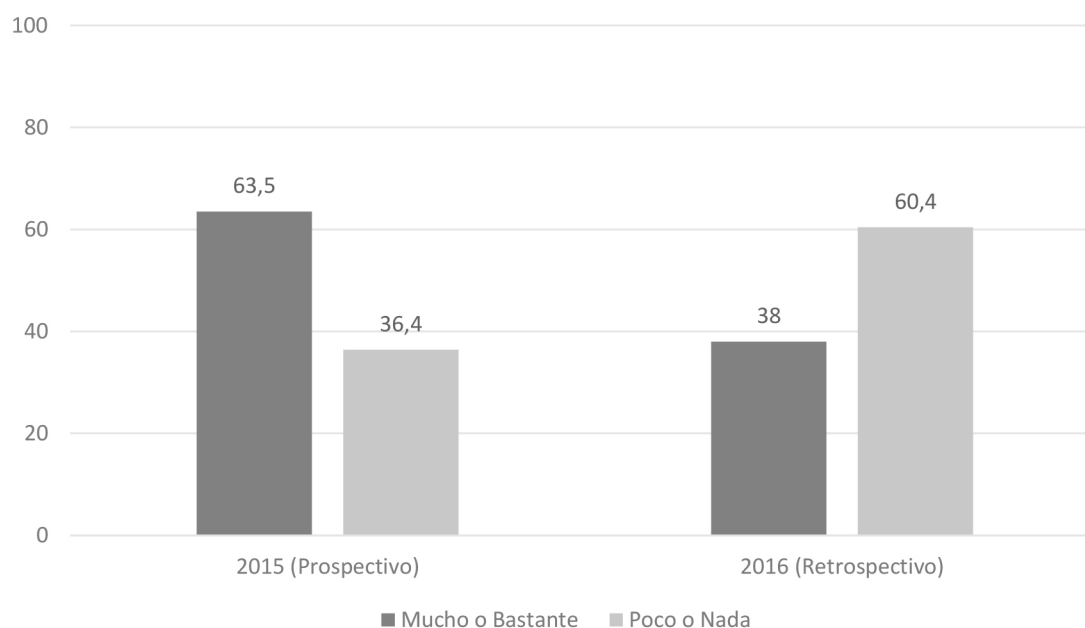
Posición	BET 2015	BET 2016
1	PODEMOS	IU
2	Ciudadanos	Ciudadanos
3	UPyD	Podemos
4	IU	PSOE
5	PP	PP
6	PSOE	

### 3.3. Influencia de la transparencia en la decisión de voto

Dada la actualidad de la transparencia y su estrecha vinculación con la política parece de especial interés conocer si para los españoles ésta sería una de las variables que tendrían en consideración a la hora de emitir su voto. Dada las fechas de realización de las 2 oleadas del BET y el momento político se preguntó por esta cuestión pero adecuado al calendario electoral del momento. Así en 2015 se abordó esta cuestión con carácter prospectivo, es decir, si tendrían en cuenta la transparencia a la hora de emitir su voto, mientras que en 2016 se hizo con carácter retrospectivo, si habían tenido en cuenta la transparencia a la hora de emitir su voto.

En la *Ilustración 8* se muestra la influencia de la transparencia en la decisión del voto. En el mismo se puede ver cómo, a priori en 2015, el 63,5% de los encuestados consideran que influiría mucho o bastante a la hora de emitir su voto, mientras que, a posteriori en 2016, esa influencia baja hasta el 38% cuando ya han emitido su voto.

Ilustración 8-Influencia de la transparencia en la decisión de voto



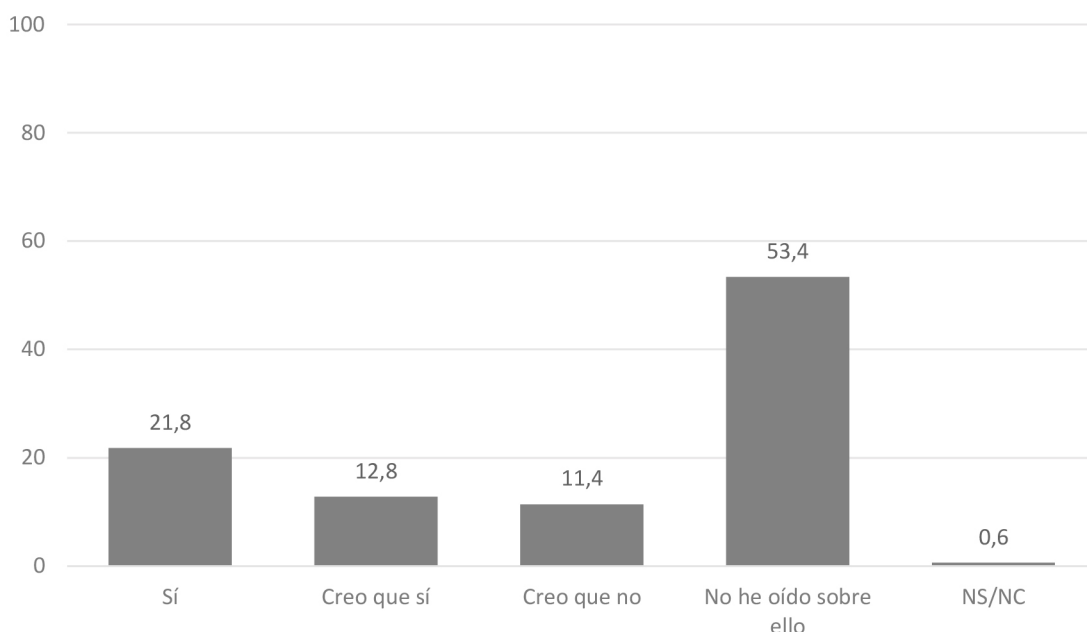
### 3.4. Rankings y mediciones de transparencia

#### 3.4.1. Conocimiento de mediciones y rankings de transparencia

En los últimos años han proliferado diferentes evaluaciones y mediciones de la transparencia de las instituciones. Observar la opinión de los ciudadanos sobre la credibilidad de dichas evaluaciones podría ser una manera de contrastar la percepción de los datos que se analizan en el BET con los resultados de las mismas.

Para ello, lo primero es conocer su grado de conocimiento. Como puede verse en la *Ilustración* número 9. Más de la mitad de los encuestados cree que no o, directamente, no ha oído hablar siquiera de ellas (64,8%), mientras que aproximadamente una cuarta parte de la muestra (34,6%) afirma que sí o que cree que sí ha oído hablar de ellas.

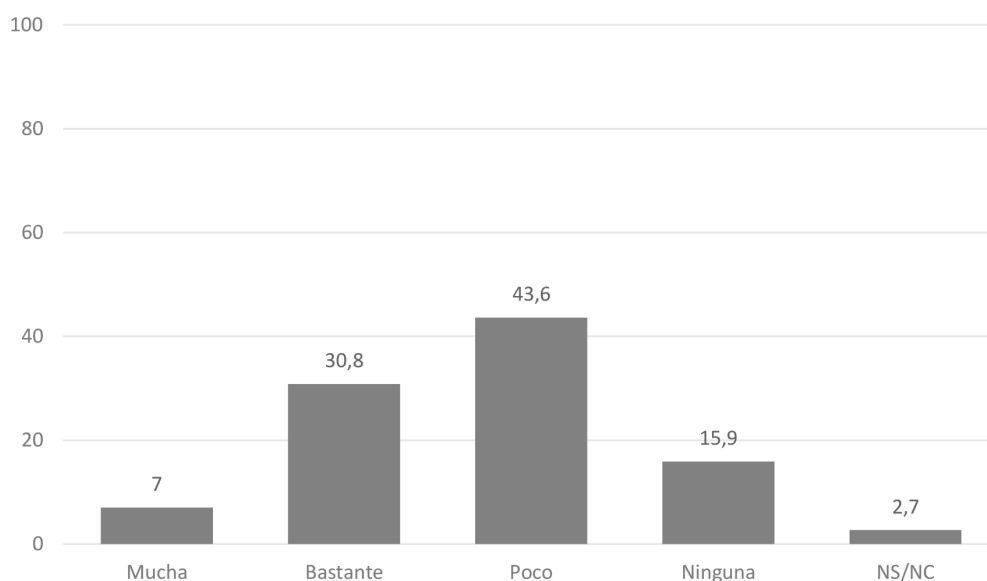
Ilustración 9- ¿Ha oído hablar alguna vez de las mediciones y rankings que puntúan a las organizaciones en función de su nivel de transparencia?



### 3.4.2. Credibilidad de mediciones y rankings

El gráfico que sigue muestra el grado de credibilidad que los encuestados otorgan a estas mediciones y rankings de transparencia. Como se aprecia, De los encuestados que conocen las mediciones y rankings de transparencia, el 59,5% les concede poca o ninguna credibilidad<sup>7</sup>. Por el contrario, un 37,8% mucha o bastante.

Ilustración 10- ¿Qué credibilidad le merecen dichas mediciones y rankings?



<sup>7</sup> Puede verse el estudio del propio autor en *Sistemas de Medición y transparencia en ayuntamientos*. Publicado en *Revista Española de la Transparencia (RET)* n° 0. <https://drive.google.com/file/d/0BzZV66dM4HCTOTFuY1F0VDRxd0k/view>

#### 4. CONSIDERACIONES FINALES

A modo de conclusión, a continuación se muestran las siguientes consideraciones finales:

1. Con carácter general, se puede afirmar que la sociedad entiende que estamos en un nivel inicial de desarrollo de la transparencia en España. A pesar de que se han producido un importante avance legislativo y desarrollado instrumentos y órganos de control, los ciudadanos no perciben la transparencia de las instituciones. La transparencia es un proceso y nos encontramos en un estadio inicial de transparencia y para los ciudadanos puedan percibirla lo primero es necesario que la cultura de la transparencia cale dentro de las organizaciones que vayan de la mano de cambios organizacionales y esta es una cuestión que no se produce de un día para otro.
2. Existe un importante contraste entre la valoración de ley de transparencia en 2015 y su valoración un año después. Sin duda, se trata de un problema de expectativas incumplidas. Se tiende a pensar que la transparencia es lo opuesto a la corrupción, y se puede pensar que con la aprobación de la ley los niveles de corrupción tenderían a descender, cuando la realidad es que en el último año no ha sido precisamente así. A pesar de que la transparencia es un elemento fundamental de la lucha contra la corrupción, como así lo perciben los propios encuestados, la transparencia por sí misma no evita la aparición de prácticas corruptas. Es necesario que existan otro tipo de medidas que actúen conjuntamente para su prevención y erradicación.
3. Los ciudadanos desconfían tanto de las instituciones como de la información que publican. Las entidades deben esforzarse por ofrecer una información de calidad, comprensible y que utilice los formatos adecuados, huyendo de la transparencia estética (transparencia/transapariencia), sólo así el ciudadano percibirá veracidad en la información publicada y podrá confiar en las mismas.
4. Los partidos políticos son, sin lugar a dudas, las organizaciones que salen peor valoradas. Existe la sensación de que todo partido es corrupto y, por consiguiente, la desconfianza ciudadana hacia los mismos es máxima. En este sentido, los partidos deben de implementar medidas de transparencia eficaces y reales que vayan más allá de objetivos electorales y que sean realizadas desde la convicción en lo que se está haciendo. Recuperar la confianza en los partidos es algo absolutamente necesario para la legitimidad del sistema democrático. Deben de asumir que los niveles de exigencia de transparencia y ética pública de la ciudadanía han cambiado, que existe una distancia entre sus formas de actuación y las demandas sociales que deber ser atajada, evitando así la aparición de peligrosas soluciones populistas que aprovechen esta desafección.
5. Las evaluaciones de transparencia realizadas no gozan de credibilidad entre los ciudadanos. Debería de existir algún instrumento de medición de la transparencia que generara confianza desde y hacia las instituciones, que entendiera la transparencia

como algo dinámico, no estático, y que considerara en su metodología no sólo aspectos cuantitativos sino también elementos cualitativos que vayan más allá del mero cumplimiento de las obligaciones legales.

## 5. BIBLIOGRAFÍA

- Acemoglu, Daron y James A. Robinson (2012). *Por qué fracasan los países*. Bilbao: Deusto.
- Almonacid Lamelas, Víctor (2015) Open rata, plan deformación, perfil del ignorante y otras malas prácticas.” Marzo 2015. <https://nosoloaytos.wordpress.com/2015/03/06/open-rata-plan-deformacion-perfil-del-ignorante-y-otras-malas-practicas/> Fecha de acceso Septiembre 2015.
- Barómetro de la Transparencia de España. Acreditra. <http://acreditra.com/bte/>
- Bobbio. Norberto, (1986). *“El futuro de la democracia”*. México. Fondo de Cultura Económica.
- Delgado Morales Francisco, López Carvajal F. Javier y Sierra Rodríguez, Javier (2015). “Regulación y Sistemas de Evaluación de la en España”. Revista de Derecho de la Hacienda Pública. ISSN-2215-3624 Contraloría General de la República. San José Costa Rica. pp 111-134.
- Delgado Morales, Francisco (2014) “Sistemas de Medición y transparencia en ayuntamientos”. Revista Española de la Transparencia (RET) nº 0. Murcia pp 12-17
- Llera Ramos, Francisco (2012). “Crisis y Desafección Política en la encrucijada andaluza”, *Actas Foro de Expertos FE01/12*, Sevilla: Centro de Estudios Andaluces.
- Valencia Sáiz, Ángel (2013). *“Democracia y Crisis: El malestar de la democracia”*. XI Congreso de Ciencia Política. Sevilla: AECPA.
- Villoria, Manuel. Rodríguez-Alujas, Álvaro V. (2011). *“La transparencia: marco conceptual”*, *Revista Democracia y Gobierno Local*, núm. 15. Fundación Democracia y Gobierno Local, pp. 10-15.
- Página Web de Transparencia Internacional España [Acceso Sep. 2016] <http://transparencia.org.es/>
- Página Web del Centro de Investigaciones Sociológicas [Acceso Sep. 2016] <http://www.cis.es/cis/opencms/ES/index.html>



# CONTROL DE LA TRANSPARENCIA. BAREMOS Y ACREDITACIÓN

Juan Carlos García Melián. Abogado. Secretario General Acreditra

## 1. INTRODUCCIÓN

Por supuesto, en primer lugar, tengo que agradecer a la organización haberme dado la ocasión de compartir este rato con ustedes, y particularmente con Jesús Lizcano y con Lorenzo Cotino. En el mejor sentido de la expresión, dos clásicos en esto de la Transparencia.

Tal y como Lorenzo ha expresado en su amable presentación soy abogado, socio de una cosa que algunos de forma algo cursi denominan boutique jurídica, Melián Abogados, firma en la que yo me dedico principalmente al Derecho Administrativo y particularmente a la contratación pública. Precisamente por lo de la contratación pública, empecé a preocuparme por los aspectos relativos a la transparencia. Hoy estoy aquí en calidad de Secretario General de Acreditra, la Asociación Española de acreditación de la Transparencia.

## 2. LA TRANSPARENCIA PERCIBIDA. LOS BAREMOS

¿Qué está ocurriendo en nuestro país con la Transparencia?

La respuesta a esta pregunta podría realizarse de manera inmediata: Poco o muy poco. Al menos esa es mi opinión como ciudadano. Mi percepción Pero ¿y la del resto de ciudadanos? ¿Se sabe cuál es la opinión de los ciudadanos respecto de la transparencia? Creo que sí.

Para conocerla con algo de certidumbre, podemos acudir a dos fuentes principales que han hecho estudios específicos intentando dar respuesta a la pregunta formulada:

### 2.1. La Agencia de Evaluación y Calidad.

Esta Agencia es un organismo público de los regulados en la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos.

Periódicamente realiza informes de diversa índole en relación a su objeto, y en el Informe de Percepción 2016 “Estabilidad y Mejoría de los Servicios Públicos”<sup>1</sup>, dedica un apartado específico en relación al grado de conocimiento del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, el nivel de conocimiento y uso del Portal de Transparencia, el espacio web de difusión de aspectos recogidos en la Ley, así como el impacto que la puesta en marcha de la mencionada norma haya podido tener sobre la transparencia y la rendición de cuentas.

**Según este informe el 51 por ciento de los encuestados manifiesta tener conocimiento de la Ley de transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, el resto,**

<sup>1</sup> Agencia de Evaluación y Calidad. Informe de percepción 2016 “Estabilidad y Mejoría de los Servicios Públicos”. Disponible on line en : [http://www.aeval.es/export/sites/aeval/comun/pdf/calidad/informes/Informe\\_Percepcion\\_2016.pdf](http://www.aeval.es/export/sites/aeval/comun/pdf/calidad/informes/Informe_Percepcion_2016.pdf)

es decir, el 49 % restante manifiesta no conocer su existencia. En abierta contradicción con el dato anterior, sólo un 30% por ciento de los encuestados confirma conocer o haber oído hablar de la existencia del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, mientras que un 70 por ciento ignora su existencia o no sabe nada de él.

Por último, en relación al grado en el que la Ley de Transparencia y los medios que ha puesto en marcha el Gobierno han contribuido a aumentar la transparencia de las instituciones públicas en España, resulta que **el 69% de los encuestados considera que la Ley ha servido de poco o nada para aumentar la transparencia en las instituciones. Por último, en relación a nivel de conocimiento de la página web del Portal de Transparencia de la Administración del Estado, únicamente un 22 por ciento manifiesta conocerla.**

## 2.2. La Asociación Española para la Acreditación de la Transparencia, ACREDITRA.

Acreditra realiza anualmente un barómetro -estudio de opinión pública basado en encuestas-, en relación a la transparencia en nuestro país. Hasta el día de la fecha ha realizado los barómetros correspondientes a los años 2015 y 2016. En el último de ellos, se realizó la recogida de una muestra representativa de 1440 encuestas obtenidas en todas las Comunidades Autónomas, así como en Ceuta y Melilla entre marzo y abril de 2016, permitiendo ya obtener datos de la evolución anual de la opinión de los ciudadanos, de éste último barómetro conforme el resumen que del mismo se hace en la web de ACREDITRA al objeto del presente comentario, las más relevantes, son las siguientes:

### EXPECTATIVAS ANTE LA TRANSPARENCIA

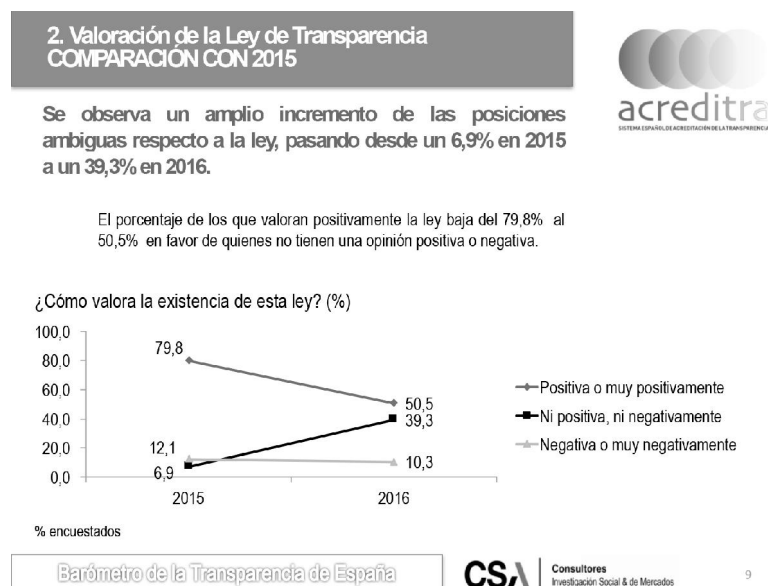
- **FRENO A LA CORRUPCIÓN.**

El 76,2% opina que la transparencia puede ayudar a prevenir la corrupción. El porcentaje se eleva desde 71,5% de 2015, es decir, cada vez más personas están confiando en la transparencia como método para atajar la corrupción

- **SIN EMBARGO LA VALORACIÓN SOBRE LA LEY HA BAJADO SUSTANCIALMENTE.**

El 50,5% valora positivamente la Ley de Transparencia. El porcentaje baja desde el 79,8% de 2015, lo que viene a suponer un descenso de las expectativas en positivo que había generado la Ley de Transparencia de 2013.

Ilustración 1.- Valoración de la Ley de Transparencia. Comparativa 2015/2016. Barómetro de Transparencia 2016. ACREDITRA



• **BAJO NIVEL DE CONFIANZA EN LA INFORMACIÓN PUBLICADA Y EN LA UTILIDAD DE LOS PORTALES DE TRANSPARENCIA.**

Al 75,1% de los encuestados la información que publican las administraciones les merece poca o ninguna confianza. En 2015 este porcentaje era del 72,9% por lo que crece levemente el recelo sobre la información publicada. El 67,1% de los encuestados afirma que los portales de transparencia sirven poco o nada. No obstante, la información más demandada para su publicación es de carácter económico siendo los presupuestos la más señalada (3 de cada 4), así como el coste real de los servicios públicos (63%) y los sueldos de los políticos (54%).

Ilustración 2.- Comparativa sobre el nivel de confianza de la información publicada y en la utilidad de los portales de transparencia.



- **SOLO DOS TIPOS DE ORGANIZACIONES APRUEBAN EN TRANSPARENCIA.** Las Universidades (5,3) y Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado (5) son los únicos organismos que aprueban en transparencia según la ciudadanía. Los diez tipos de organizaciones restantes suspenden en un ranking cuya última posición la ocupan los partidos políticos con un 2 sobre 10.

Ilustración 3.- Valoración de la transparencia de instituciones y colectivos. Barómetro de la Transparencia 2016. ACREDITRA



Esa es la percepción de los ciudadanos.

### 3. LOS DATOS DE LA TRANSPARENCIA. EVALUACIÓN E ÍNDICES

Naturalmente una cosa es la percepción de los ciudadanos y otra muy distinta la realidad de las cosas; que pueden o no coincidir. A diferencia de lo que ocurre con la corrupción<sup>2</sup> respecto de la cual hemos de contentarnos con medir su percepción por parte de los ciudadanos (de hecho así lo hacen tanto Transparencia Internacional<sup>3</sup> como el CIS<sup>4</sup>, la transparencia se puede evaluar objetivamente. Se materializa en actos concretos -ya presuntos o expresos-, relativos al cumplimiento de las obligaciones legales o de los estándares internacionalmente aceptados en relación a la transparencia.

No obstante, para la comprobación de esa realidad, -para su medición-, nuestro ordenamiento jurídico no ha previsto un sistema específico o metodología de comprobación o de medición de la transparencia o al menos del cumplimiento de las obligaciones que impone la Ley. A tal fin, en la metodología de estas mediciones, lo lógico es utilizar una serie de

<sup>2</sup> De la Nuez, Elisa, Tarín Carlota. *Corrupción en España, percepción, intuición y datos*. Ahora Semanal 06/05/2016 núm. 32. Último acceso septiembre de 2016: <https://www.ahorasemanal.es/corruccion-en-espana-percepcion-intuicion-y-datos>

<sup>3</sup> Transparencia Internacional. *Índice de Percepción de la corrupción 2015*. Disponible on line, última visita, septiembre de 2016: <http://transparencia.org.es/ipc-2015/>

<sup>4</sup> Centro de Investigaciones Sociológicas. *Estudio nº 3142. Barómetro de Junio de 2016*. Disponible On line, última visita, Septiembre de 2016: [http://datos.cis.es/pdf/Es3142mar\\_A.pdf](http://datos.cis.es/pdf/Es3142mar_A.pdf)

indicadores que según la consideración del observador permitan obtener una imagen fiel del nivel de transparencia de una organización; estos indicadores comúnmente se ponen en relación al cumplimiento de las obligaciones impuestas legalmente o según estándares aceptados internacionalmente. En suma, el nivel de Transparencia de una organización se puede evaluar.

En nuestro país, diversas organizaciones, cada una según su propio criterio y metodología, han adoptado su particular sistema de comprobación de la transparencia. Al respecto Delgado, López y Sierra<sup>5</sup> (2015:125), han expresado su parecer al respecto: “...sus metodologías son dispares, algunas con recogida de datos mediante cuestionario y otras con la mera revisión de las páginas webs. También existen diferencias entre las que tienen un número amplio de indicadores y otras que exigen apenas unos pocos requisitos; o las que se dedican a una multiplicidad de tipologías y las que se centran solo en ONGs...”

Estos mismos autores, -Delgado, López y Sierra (2015:124)-, citan entre otras mediciones o índices los de “Transparencia Internacional España, la Fundación Lealtad dentro del ámbito de las ONG’s, el Mapa Infoparticipa de la Universidad Autónoma de Barcelona; el ranking y resultados de los test de aplicación de la Ley de transparencia elaborados por Departamento de Economía de la Empresa de la Universidad Rey Juan Carlos; y el conjunto de índices dinámicos de transparencia Dyntra de la Asociación de Transparencia Pública, entre otros.”

Por su relevancia y amplia implantación en las administraciones públicas y repercusión mediática, hemos de destacar los índices elaborados por Transparencia Internacional. Entre ellos el más relevante es el Índice de Transparencia en los Ayuntamientos (ITA):

Tabla 1. Evolución del índice de Transparencia de los Ayuntamientos ITA<sup>6</sup>

	2014	2012	2010	2009	2008
<b>Media de Puntuación</b>	85,2	70,9	70,2	64,0	52,1
<b>Número de Aytos. con 100</b>	19	8	6	0	0
<b>Número de Aytos que abrueban (+50)</b>	102	87	91	79	58
<b>Número de aytos que suspenden</b>	8	23	19	31	42

En mi opinión -coincidente con la expresada por los autores citados-, en lo positivo, estos sistemas de evaluación de la transparencia y en particular los índices de transparencia internacional, han contribuido a visibilizar la Transparencia como una cualidad determinante de la actividad pública y elemento determinante del nivel de calidad del gobierno y su aproximación siquiera indiciaria al denominado Gobierno Abierto como modelo de

<sup>5</sup> Francisco Delgado, F Javier López y Javier Sierra. Regulación y sistemas de Evaluación de la transparencia en España Revista de Derecho de la Hacienda Pública / Contraloría General de la República. --Vol. 5. (2015)--. San José Costa Rica

<sup>6</sup> Cuadro tomado de la obra citada en la nota anterior a partir de datos de Transparencia Internacional. Toda la información disponible sobre detalles y metodología del ITA en el siguiente enlace: <http://transparencia.org.es/indice-de-los-ayuntamientos-ita/>. En 2008 los ayuntamientos evaluados son 100, en lugar de los 110 que se evalúan en el resto de oleadas ITA.



Gobernanza pública. También estos índices han servido como elemento comparativo respecto de evaluaciones anteriores incentivando la mejora de las organizaciones, alimentando entre entidades de similar nivel cierta competencia entre ellas por alcanzar un mejor nivel en la evaluación de su transparencia (Rankings de Transparencia).

Ahora bien, el éxito de estos mismos índices, en particular su amplia difusión y repercusión, ha propiciado frecuentemente la búsqueda frenética para satisfacer formulariamente las exigencias impuestas en los índices más que de la implantación de la Transparencia como un elemento transformador de la relación entre los ciudadanos y sus gobernantes. Queda dicho.

*Ilustración 4.- Detalle del Resultado de la búsqueda "Ayuntamiento más transparente" en el buscador google*

El Ayuntamiento de Bilbao, el más transparente de España | ...  
www.elmundo.es › España › País Vasco ▼

29 dic. 2015 - El País Vasco "sobresale" entre el resto de comunidades autónomas por la transparencia de sus instituciones, sobre todo el Ayuntamiento de ...

Un nuevo portal sitúa como el más transparente de la Comun...

www.diarioinformacion.com › Benidorm/Marina Baixa ▼

20 may. 2016 - El Ayuntamiento de La Nucía presentó ayer su Portal de Transparencia «http://transparencia.lanucia.es» para cumplir con la legislación ...

El Ayuntamiento de Barbate, el más transparente de la provin...

andaluciainformacion.es/.../el-ayuntamiento-de-barbate-el-mas-transpare... ▼

9 may. 2016 - Un Barbate transparente y abierto al mundo, en el que construiremos un nuevo modelo social de la mano de los ciudadanos y ciudadanas, ...

El Ayuntamiento de Pozoblanco es el más transparente de Es...

www.pozoblanco.es/.../el-ayuntamiento-de-pozoblanco-es-el-mas-transp... ▼

15 abr. 2016 - El alcalde de Pozoblanco, Emiliano Pozuelo, ha anunciado hoy que el Ayuntamiento de Pozoblanco es el más transparente de España.

El Ayuntamiento de Pozoblanco es el más transparente de lo...

www.diariocordoba.com/.../ayuntamiento-pozoblanco-es-mas-transparente... ▼

21 abr. 2016 - El alcalde de Pozoblanco, Emiliano Pozuelo, ha anunciado que el Ayuntamiento de Pozoblanco es el más transparente de España. Cumple ...

El Ayuntamiento de La Nucía el más transparente de la Comu...

www.equalitat.es/el-ayuntamiento-de-la-nucia-en-mas-transparente-de-la... ▼

20 may. 2016 - Ayer se presentó el Portal de Transparencia del Ayuntamiento de La Nucía http://transparencia.lanucia.es, que hace que el consistorio cumpla ...

Un informe coloca al Ayuntamiento como el más transparente...

www.eldiadicordoba.es/article/provincia/.../transparente/espana.html ▼

16 abr. 2016 - Un informe coloca al Ayuntamiento como el más transparente de España. pozoblanco . El Consistorio cumple 137 de los 145 indicadores que ...

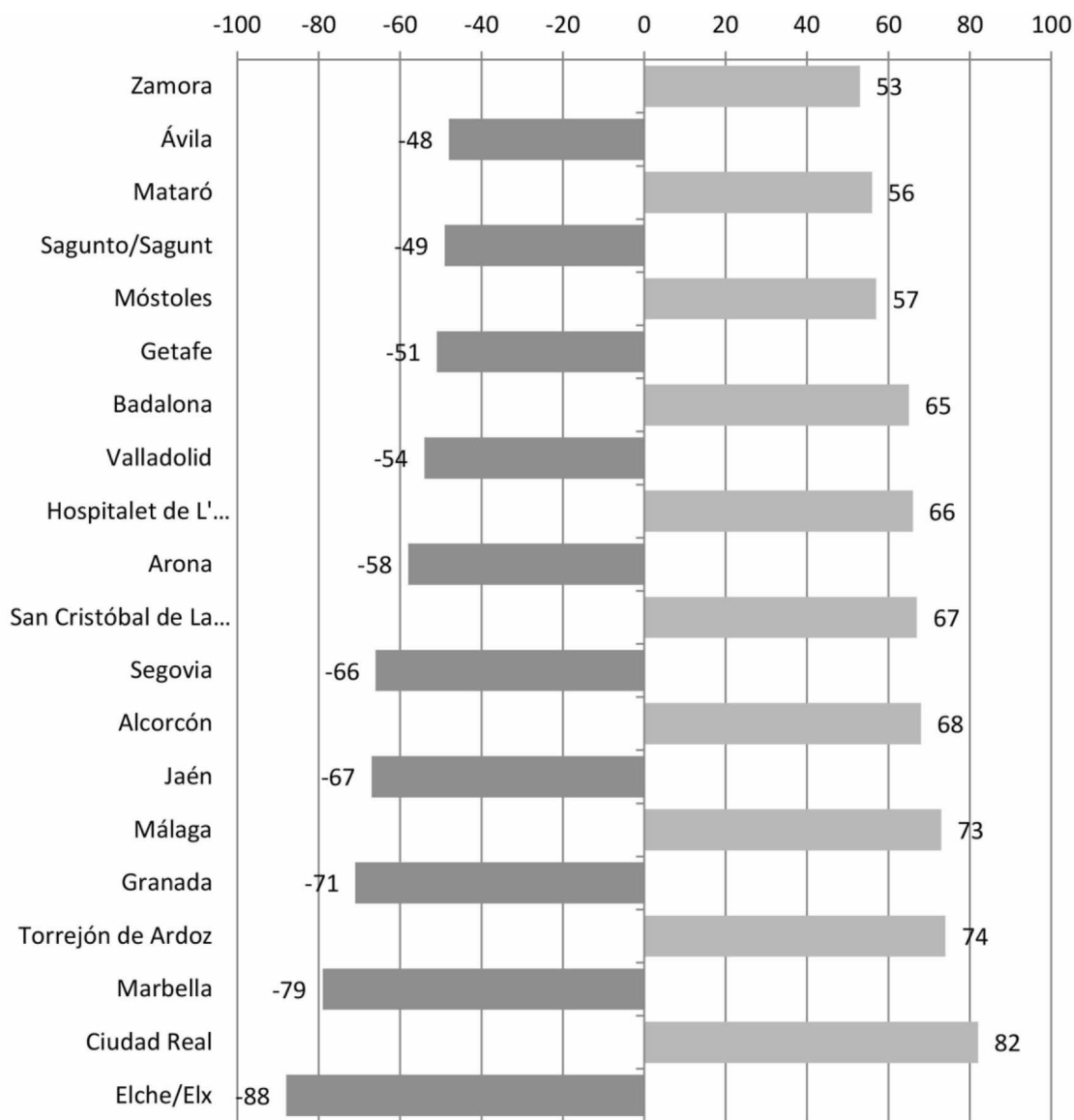
Además, respecto de los diferentes índices de transparencia, como Francisco Delgado<sup>7</sup> (2015:12-17) ha puesto de relieve, el uso de distintas metodologías e índices provoca una

<sup>7</sup> Delgado, Francisco. *Sistemas de Medición y Transparencia en los Ayuntamientos*. Revista Española de Transparencia. Num.0. Mayo de 2015. Disponible on line: <https://drive.google.com/file/d/0BzZV66dM4HCTOTFuY1F0VDRxd0k/view>



gran disparidad en el resultado de la evaluación realizada por cada uno de ellos si los comparamos entre sí<sup>8</sup>. Este es el cuadro resumen elaborado por el citado autor cuando se compara el resultado del ITA 2014 y el de los test de transparencia que utiliza la Universidad Juan Carlos I.

Ilustración 5.- Resumen principales variaciones ITA2014 y Test de Transparencia UJCI



<sup>8</sup> Mapa de los Rankings de Transparencia Municipal. Francisco Delgado 2015.  
Disponible en: <http://acreditra.com/2015/06/15/mapa-de-los-rankings-de-transparencia-municipal/>

Tabla 2.- Comparativa Rankin ITA 2014 y Test de Aplicación Municipal de la Ley de Transparencia de la Universidad Juan Carlos I. ayuntamientos que más ascienden en el ITA 2014

	AYUNTAMIENTO	POSICIÓN ITA2014	POSICIÓN TEST	VARIACIÓN
1	CIUDAD REAL	25	107	+82
2	TORREJÓN DE ARDOZ	1	75	+74
3	MÁLAGA	19	92	+73
4	ALCORCÓN	1	69	+68
5	SAN CRISTÓBAL DE LA LAGUNA	19	86	+67
6	HOSPITALET DE L' LLOBREGAT	25	91	+66
7	BADALONA	1	66	+65
8	MÓSTOLES	1	58	+57
9	MATARÓ	25	81	+56
10	ZAMORA	19	72	+53

La cuestión fundamental estriba en saber qué se está midiendo. Si se está midiendo la mera puesta a disposición de determinada información (la que exige la ley o la de los estándares internacionales) en los portales de transparencia, sin otro tipo de consideraciones; o si además se tiene en cuenta si esa información se ofrece de forma accesible y comprensible, en formatos reutilizables, si está garantizada la autenticidad y actualización de la información, si la web en la que la misma se ofrece es usable, el número de clics hasta llegar a la información, si además de la información de ofrecen los datos..... Si se miden cosas diferentes, el resultado –naturalmente-, es diferente. La Ley establece una serie de principios que naturalmente son obligatorios y deberían integrarse también en la comprobación de la transparencia. Sin su cumplimiento, no hay transparencia.

Además, estos índices y los propios órganos de control, el del Estado y los de las Comunidades Autónomas que han optado por crear un órgano de control propio, se enfrentan ahora al reto de homogeneizar los indicadores para hacer una medición que haga comparables sus resultados, porque en la comparación, reside gran parte de las posibilidades de mejora, tal y como se ha experimentado con los índices anteriormente aludidos. Francisco Delgado y Rafael Camacho<sup>9</sup> (2016: 30), han apuntado otras razones para esa divergencia entre lo constatado por diferentes índices: “..También podría explicarse por el cambio que se ha producido en los niveles de exigencia de integridad, de mayor ética pública y en el sentimiento de (in)tolerancia contra la corrupción de los ciudadanos que se ha elevado en los últimos años.” Y más adelante añaden también como posible razón de la falta de sintonía apuntada “...La transparencia conlleva un cambio de paradigma en la manera de actuar, la comunicación pasa de unidireccional a bidireccional, siendo necesario crear canales vivos de comunicación entre la Administración y la ciudadanía.”

<sup>9</sup> Francisco Delgado Morales. Rafael Camacho Muñoz. Avances, evaluación de la transparencia y percepción ciudadana de la corrupción. GIGAPP 2016.

Disponible Online: <http://www.gigapp.org/index.php/publicaciones/catalogo/publication/show/2527#.V9-7bEDinKx.twitter>

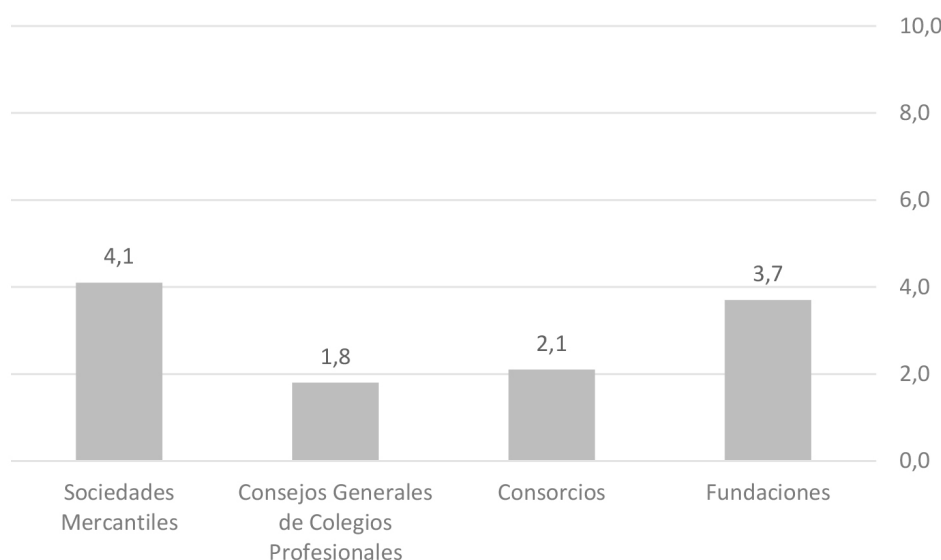
De los datos expuestos, no sólo se constata la falta de sintonía en relación a los resultados de la comprobación de la transparencia, además es que la evaluación del nivel de transparencia que constatan los diferentes índices, es muy superior a la transparencia percibida, que poco o nada tiene que ver con la transparencia evaluada. A pesar de los esfuerzos de toda índole, incluida la existencia de índices de evaluación de la Transparencia con amplia repercusión en los medios, particularmente en las redes sociales, los ciudadanos no han sido permeables al bombardeo propagandístico propiciado principalmente desde las entidades evaluadas. Esa transparencia ideal que reflejan algunas evaluaciones no son asumidas por los ciudadanos en su percepción. Las razones de tal hecho merecen un estudio aparte. Parece evidente la baja confianza que le merece al ciudadano la autoproclamación como el más transparente y limpio. Frente a tal circunstancia, el bajo conocimiento de los ciudadanos en torno a la transparencia y las obligaciones que implica para su gobierno, la publicidad activa y su derecho al acceso a la información, menos aún su uso. Por descontado, la Transparencia como derecho no deja de ser “novedosa” para los españoles, a pesar de algunos antecedentes legislativos. Quizás la respuesta esté relacionada precisamente con el comportamiento de los ciudadanos respecto a la corrupción y su incidencia en el voto. El título de un estudio de la profesora Martínez Rosón (2016: 77-94), es bastante gráfico: *“Yo prefiero al corrupto: el perfil de los ciudadanos que eligen políticos deshonestos pero competentes”*<sup>10</sup>

Por último hemos de mencionar el Estudio sobre la Transparencia del Sector Público de la Administración General del Estado que el pasado año realizó ACREDITRA para el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno<sup>11</sup>. El resultado no es alentador, poniendo de manifiesto un bajo nivel de transparencia, aunque las conclusiones del estudio son más esperanzadoras:

- El grado de cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa –aquella información que las entidades deben ofrecer en sus web- se sitúa en la media del conjunto de las instituciones: la mitad de las entidades han habilitado un canal de respuesta eficaz.
- La percepción de los organismos sobre su cumplimiento de las obligaciones de la Ley es notablemente superior a la realidad.
- El trabajo de los responsables en materia de acceso a la información pública, es decir, la respuesta que dan a los ciudadanos, es casi excelente.
- Las sociedades mercantiles son las que mejor han abordado la información que suministran en sus páginas web, por encima de consorcios, fundaciones y consejos generales de colegios profesionales.

<sup>10</sup> Martínez Rosón, María del Mar (2016). «Yo prefiero al corrupto: el perfil de los ciudadanos que eligen políticos deshonestos pero competentes». *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 153: 77-94. (<http://dx.doi.org/10.5477/cis/reis.153.77>)

<sup>11</sup> Estudio sobre la Transparencia del sector público de la Administración General del Estado. Acreditra 2016. Disponible en el enlace: [http://www.consejodetransparencia.es/ct\\_Home/ca/dms/ctransp/actualidad/noticias/hemeroteca/2016/Abril/20160426/ESTUDIO\\_TOTATL.pptx](http://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/ca/dms/ctransp/actualidad/noticias/hemeroteca/2016/Abril/20160426/ESTUDIO_TOTATL.pptx)

Ilustración 6-. Resultado de la Evaluación de las entidades del sector público estatal<sup>12</sup>

El conjunto de la evaluación pone de manifiesto falta de formación, así como un distinto nivel de implicación de los responsables de máximo nivel en el impulso de la transparencia dentro del organismo

#### 4. LA ACREDITACIÓN DE LA TRANSPARENCIA. LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE ACREDITACIÓN DE LA TRANSPARENCIA – ACREDITRA Y EL SISTEMA ESPAÑOL DE ACREDITACIÓN DE LA TRANSPARENCIA, SIESTRA.

La Asociación Española de Acreditación de la Transparencia (ACREDITRA) es una organización sin ánimo de lucro que agrupa a las y los profesionales que trabajan en consultoría y auditoría en el campo de la transparencia, así como a las entidades que han asumido y están comprometidas con los más altos estándares en la materia.

ACREDITRA tiene como actividad principal la puesta en funcionamiento, actualización y gestión del Sistema Español de Acreditación de la Transparencia (SIESTRA), un sistema que tiene como objetivo reconocer el compromiso y la buena práctica de aquellas organizaciones públicas y privadas que cumplan con los estándares de calidad del Sistema.

El SIESTRA se dirige tanto a aquellas entidades de cualquier naturaleza que estén sujetas a la normativa sobre transparencia, como a aquellas entidades que, no estando obligadas, decidan así profundizar y poner en valor su compromiso con la transparencia.

<sup>12</sup> Ilustración: Francisco Delgado Morales. Rafael Camacho Muñoz. Avances, evaluación de la transparencia y percepción ciudadana de la corrupción. GIGAPP 2016.

Disponible Online: <http://www.gigapp.org/index.php/publicaciones/catalogo/publication/show/2527#.V9-7bEDinKx.twitter>

Ilustración 7.- Elementos del SIESTRA



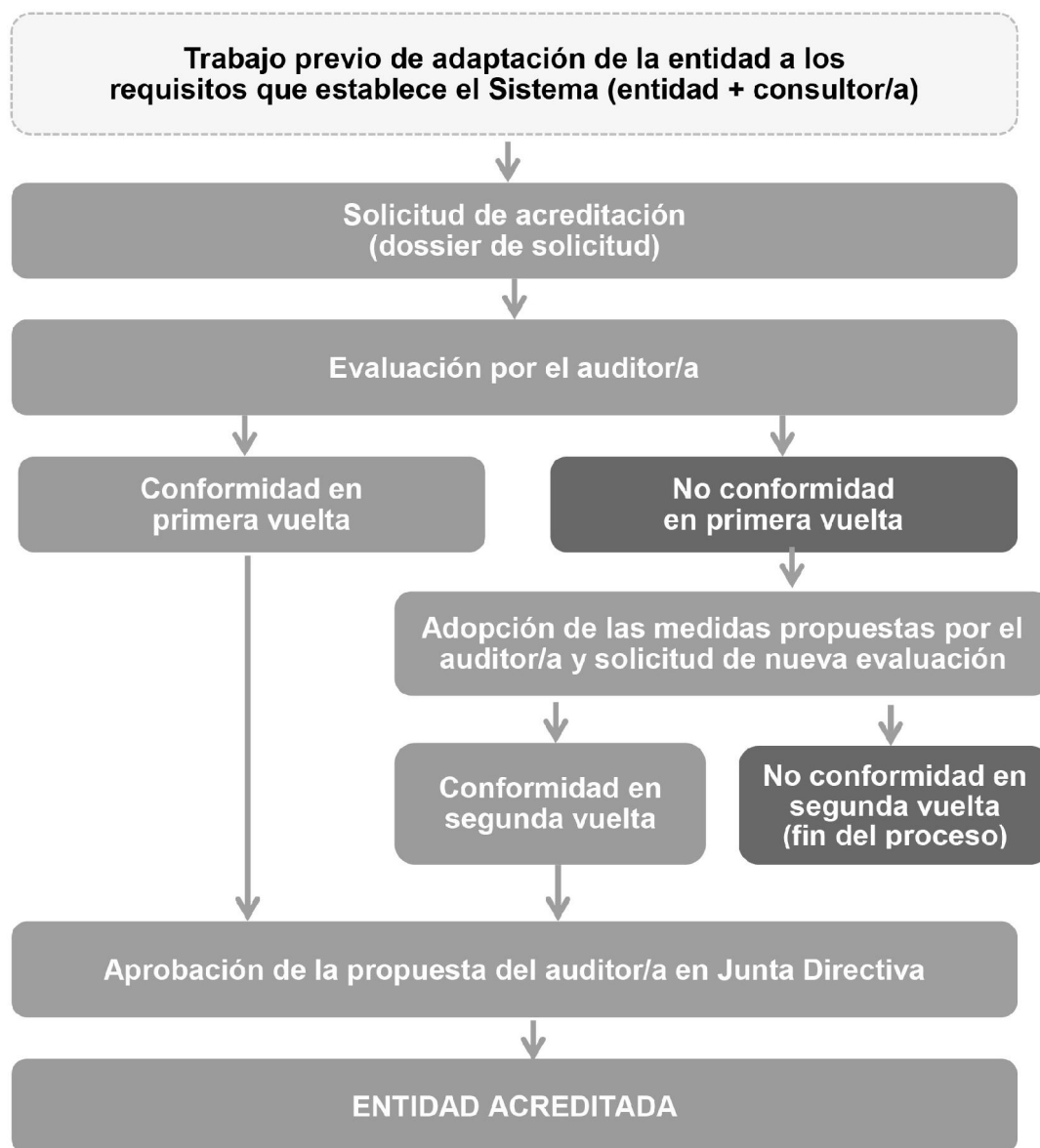
El sistema está compuesto por 149 indicadores, que se distribuyen de acuerdo al siguiente esquema:

Ilustración 8.- Indicadores del SIESTRA

A) PUBLICIDAD ACTIVA (119)	B) DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (8)	C) ORGANIZACIÓN TRANSPARENTE (22)
<ul style="list-style-type: none"> <li>A.1) Información general sobre la entidad (5)</li> <li>A.2) Órganos de gobierno y cargos de representación/dirección (17)</li> <li>A.3) Organización y recursos humanos (16)</li> <li>A.4) Relaciones con la ciudadanía y los grupos de interés (13)</li> <li>A.5) Contratación (12)</li> <li>A.6) Información económico-financiera y patrimonial general (20)</li> <li>A.7) Detalles sobre ingresos y gastos relevantes (4)</li> <li>A.8) Planificación, gestión y evaluación (10)</li> <li>A.9) Normativa (7)</li> <li>A.10) Urbanismo, obras y medio ambiente (13)</li> <li>A.11) Controles formales (2)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>B.1) Organización de la satisfacción del Derecho (6)</li> <li>B.2) Satisfacción del Derecho (2)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>C.1) Compromiso y principios generales de transparencia y buen gobierno (9)</li> <li>C.2) Organización para la transparencia y el buen gobierno (9)</li> <li>C.3) Obligaciones derivadas de la acreditación (4)</li> </ul>

En cada proceso de acreditación participan 2 personas: una en calidad de consultora que ayuda a la entidad a adaptarse a los requisitos del Sistema y a preparar su candidatura a la acreditación; y otra en calidad de auditora que evalúa el cumplimiento de los indicadores del Sistema.

Ilustración 9.- Esquema del proceso de acreditación SIESTRA



Ambas personas tienen claramente identificadas sus funciones propias en relación al proceso de acreditación y deben necesariamente ejercer su actividad profesional en diferentes comunidades autónomas.

Además, existe una Comisión de Control que vela por la calidad e independencia del Sistema, poseyendo para ello las siguientes funciones:

Revisar los procesos de consultoría y auditoría realizados el año inmediatamente anterior a través de un muestreo y emitir una valoración general de su funcionamiento (meta-auditoría).



Revisar las normas, proceso e indicadores del sistema de acreditación y proponer mejoras o ampliaciones.

Una vez emitido el informe de auditoría, caben dos posibilidades:

- Que sea de conformidad, certificándose la entidad.
- 
- Que sea de no conformidad, denegándose provisionalmente la acreditación. El auditor o auditora formulará unas recomendaciones de mínimos a cumplir para obtener la acreditación, iniciando una segunda vuelta del proceso.

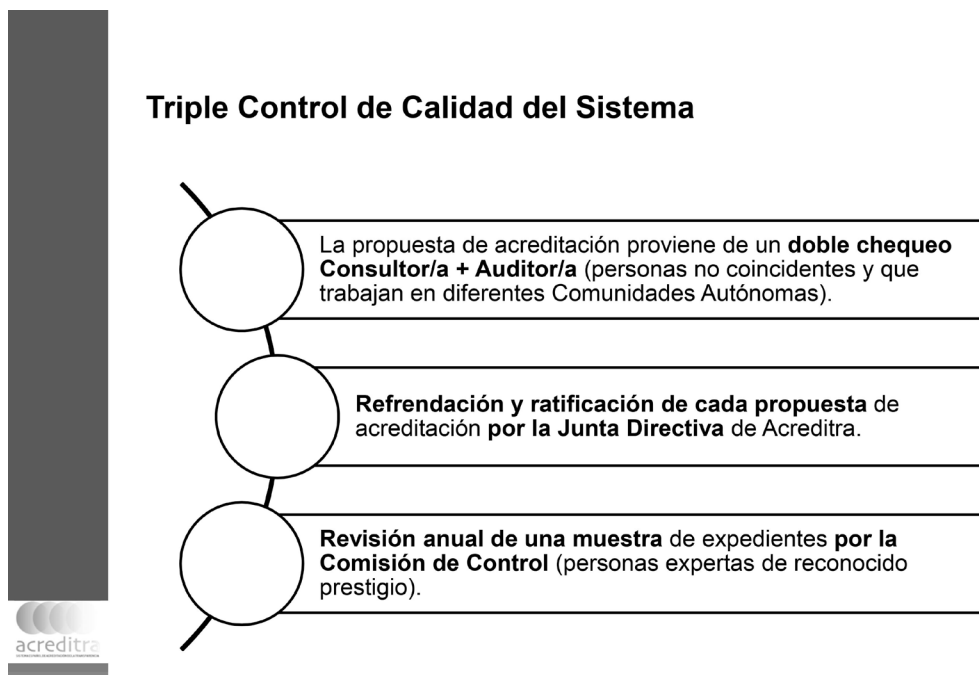
La acreditación tiene una validez de dos años.

*Ilustración 10.- Sello de Acreditación de Acreditra*



Juan Carlos García Melián. Abogado. Secretario General Acreditra

Con la finalidad de garantizar la solidez y la calidad del sistema y en consecuencia el prestigio del sello o etiqueta de transparencia se han establecido una serie de prevenciones encaminadas al fin apuntado. En particular merece especial atención la existencia de una meta auditoría del propio sistema realizada externamente, mediante el cual la Comisión de Control, formada por académicos de prestigio revisan con técnicas de auditoría el cumplimiento de las prescripciones del sistema en las acreditaciones verificadas.



## 5. UN APUNTE FINAL SOBRE EL CONTROL DE LA TRANSPARENCIA

Con la Ley de Transparencia, incluyo tanto la estatal como también las autonómicas, se corre el riesgo de que suceda lo que ha pasado con la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos que en breve quedará derogada por la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Que no acabe de aplicarse en o que de su aplicación no se consiga la transformación de las organizaciones que la Transparencia tiene como uno de sus valores más importante.

La Ley estatal, tiene notables carencias que lastran su efectividad y que se ponen aún más de manifiesto cuando la mayor parte de las leyes autonómicas de largo son bastante más exigentes que la Ley estatal, lo que no quiere decir que eso se haya traducido en mayor transparencia. Una de las principales carencias en las que creo coincidimos todos los que nos hemos acercado a la legislación de transparencia es la ausencia de mecanismos de inspección y control eficaces. En particular la inexistencia de poder sancionador en manos del órgano de control, con lo que los sujetos obligados marean la perdiz en la vía judicial. Es evidente que los mecanismos de control de la legalidad dentro de las organizaciones públicas se han mostrado ineficaces para prevenir y luchar contra la corrupción. Menos aún si hablamos de transparencia.

Una idea simple en la que coincido con Miguel Ángel Blanes, si los tribunales funcionaran en términos temporales aceptables, la revisión jurisdiccional de los actos expresos o presuntos sería suficiente para desalentar el cumplimiento de las Leyes de Transparencia. Se-

gún los datos del propio Consejo General del Poder Judicial<sup>13</sup>, los órganos judiciales que presentan tiempos de resolución más prolongados son precisamente los de lo contencioso administrativo, donde se tarda de media un año en lograr una respuesta judicial.

Tabla 3.- Duración media de los asuntos en la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Fuente: La Justicia dato a dato en 2015. Consejo General del Poder Judicial.

	2015	2014	2013	2012	2011
<b>Jdos. de los Contencioso</b>	11,0	12,6	14,2	13,6	12,9
<b>TSJ Sala Contencioso*</b>	20,6	23,7	24,3	24,6	25,9
<b>J. Central Contencioso*</b>	7,4	8,0	10,9	14,0	16,9
<b>A. Nacional. Sala Contencioso</b>	15,4	15,7	20,4	19,9	18,6
<b>Tribunal Supremo. Sala 3ª</b>	13,8	14,7	15,5	16,5	18,0

\* En única instancia

Desde esta perspectiva, resulta evidente la necesidad de poner en manos de los órganos de control competencias sancionadoras que disuadan a los sujetos obligados del incumplimiento de las obligaciones de transparencia.

En el ámbito de la contratación pública, y en relación a los contratos sujetos a regulación armonizada, resulta un ejemplo paradigmático lo sucedido con los Tribunales Administrativos Contractuales y el recurso especial en materia de contratación.

Estos tribunales, aun siendo administrativos, son órganos especializados que actúan con plena independencia funcional. Sus miembros, nombrados por el plazo de seis años, son inamovibles y sólo pueden ser cesados por limitadas razones. Son elegidos entre funcionarios de alta cualificación en contratación y profesionalidad.

Estos tribunales son los competentes para resolver un recurso potestativo que se resuelve en plazos muy cortos. Según la profesora Patricia Valcárcel Fernández<sup>14</sup> (2016: 312) a la vista de los datos que arrojan las diferentes memorias de cada Tribunal, antes de que transcurra un mes natural.

El Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCP), ha investido a estos Tribunales y facultades decisorias cuasi-jurisdiccionales<sup>15</sup>, de los que pueden realizar actuaciones semejantes a las realizadas desde el contencioso administrativo:

1. Puede anular las decisiones ilegales adoptadas durante el procedimiento de adjudicación.
2. Puede imponer a las Entidades Contratantes la obligación de indemnizar a la persona

<sup>13</sup> La Justicia Dato a Dato: año 2015. Consejo del Poder Judicial. <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Analisis-estadistico/La-Justicia-dato-a-dato/La-justicia-dato-a-dato--ano-2015>

<sup>14</sup> Patricia Valcárcel Fernández. INAP 2016. Las vías administrativas de recurso a debate: Actas del XI Congreso AEPDA 1 "Análisis de los rasgos y peculiaridades del recurso especial en materia de contratación pública: en la senda hacia el cumplimiento efectivo del derecho a una buena administración" (2016:303-317) <http://www.aepda.es/AEPDAAdjunto-1668-Texto-completo.aspx>

<sup>15</sup> Vid. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea C-203/14 de 6 de octubre de 2015, dictada en ocasión de la cuestión prejudicial presentada por el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (en lo sucesivo TCCSP), los órganos y tribunales resolutorios de los recursos especiales de contratación pública son considerados órganos jurisdiccionales en el sentido del artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

interesada por los daños y perjuicios que le haya podido ocasionar la infracción legal que hubiese dado lugar al recurso.

3. Puede acordar todo tipo de medidas cautelares.
4. Puede imponer multas en los casos de la interposición temeraria o de mala fe de interposición de los recursos o en la solicitud de medidas cautelares.

Las decisiones de estos tribunales Administrativos, son inmediatamente ejecutivas y pueden adoptar en el caso de que las mismas impongan la obligación de satisfacer alguna cantidad, medidas de apremio sobre el patrimonio<sup>16</sup>.

La configuración de los Tribunales de Contratación y del propio recurso especial, permiten revisar con rapidez todos los actos, preferentemente los relativos a los contratos armonizados, constituyendo una auténtica barrera “preventiva” contra las irregularidades en materia de contratación. La doctrina emanada de las resoluciones de los Tribunales de contratación ha acabado comunicándose viralmente al resto de la contratación no susceptible del recurso especial. Además los propios tribunales de la Jurisdicción contencioso administrativa han reconocido el alto valor de las resoluciones de estos Tribunales Administrativos especializados, confirmando normalmente aquellas resoluciones de los tribunales Administrativos de Contratación que son impugnados ante la Jurisdicción contencioso Administrativa<sup>17</sup>.

Como apunta la profesora Valcárcel Fernández (2016: 361)<sup>18</sup>, “*contar con buen sistema de control es absolutamente fundamental tanto para prevenir como para subsanar de forma efectiva posibles irregularidades que puedan tener lugar en los contratos que impulsa el sector público. La elección de un mecanismo que funcione en “primera instancia” resulta capital y a la larga supone un gran ahorro de tiempo y dinero.*”

En mi opinión, el recurso especial en materia de contratación no sólo debería ser obligatorio y no potestativo, tal y como es ahora, sino extenderse bajando la cuantía de los asuntos que pueden ser sometidos al mismo, sino que además debería irse pensando en cambiar la inútil configuración de los recursos de alada y reposición en el ámbito de la administración y transformarla en algo parecido a lo que hemos descrito en relación al recurso especial. En la Ley 39/2015 se ha perdido la oportunidad, volviendo a incidir en un sistema de recursos administrativos ordinarios inútiles si de verdad se piensa en el ciudadano tal y como proclama el preámbulo de la Ley.

Volviendo a la Transparencia. Sería deseable abandonar el modelo basado en reglas formales -en palabras de Guillermo Scheweineim: “suficientemente vagas y ambiguas como

<sup>16</sup> Art 97 de la Ley 30/1992 y artículo 101 de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo común de las Administraciones Públicas

<sup>17</sup> Así en el caso del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y según su memoria del año 2015, de los 170 recursos contenciosos finalizados hasta el momento, 70 han caducado o se ha desistido del recurso, en 66 se ha confirmado la resolución del TACRC y sólo en 34 se han estimado total o parcialmente las pretensiones del recurrente. También en el caso del Tribunal de Recursos Contractuales de la Comunidad de Madrid, de las 17 sentencias dictadas durante 2015, en relación a las resoluciones dictadas en relación al recurso especial, 1 recurso fue inadmitido, 2 han anulado la resolución del tribunal y 14 ha sido confirmatorias de las resoluciones desestimando el recurso contencioso interpuesto.

<sup>18</sup> *Ibíd.*

para evitar la colisión con el principio institucionalizado de la discrecionalidad”<sup>19</sup> y optar por un recurso rápido ante los incumplimientos de las obligaciones de transparencia en particular en relación a lo que se refiere al acceso a la información pública resuelto por los órganos de control al que se le atribuyan las facultades necesarias para hacer cumplir ejecutivamente sus propias resoluciones. Naturalmente eso al margen de la potestad sancionadora que debe atribuirse a dichos órganos de control y alejarse del cuasi voluntarismo que en la práctica ha dado como resultado el régimen legal actual. El título de la nota preliminar del trabajo que hemos citado de la profesora Valcárcel Fernández habla por sí mismo: “cuando “querer es poder” o de cómo cuando el legislador quiere, sabe hacer que el derecho sirva para resolver problemas”. Pues eso, el legislador no ha querido.

El recurso especial en materia de contratación es un buen ejemplo en el que podría mirarse nuestro régimen legal de la Transparencia Pública ¿Por qué no un Recurso especial en materia de Transparencia?

En un hipotético escenario en el que los órganos de control de la transparencia tuvieran en su mano la posibilidad de ejecutar sus propias decisiones, e imponer sanciones y con ellas la imposición de cumplir determinadas obligaciones de hacer, la Acreditación de la Transparencia podría funcionar como una mecanismo que privilegiara a quienes la hubieran obtenido voluntariamente, eximiéndolas de la verificación directa por parte del órgano de control, o en otro caso eximiendo o atenuando el alcance de la responsabilidad de la institución o sus responsables ante un eventual cumplimiento en materia de transparencia. También superar un proceso de acreditación podría constituir en sí mismo, la imposición de una sanción, redimiendo una eventual multa en caso de que la Transparencia quedara acreditada en determinado tiempo. También podría constituir la base de un sistema de bonificaciones que premiara a las organizaciones “transparentes”, tal y como ha apuntado el profesor Manuel Sánchez de Diego<sup>20</sup>.

<sup>19</sup> Scheweinheim, Guillermo. *La institucionalización de sistemas de evaluación e instituciones republicanas: control interno, de gestión, evaluación y auditoría X Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*, Santiago, Chile, 18 - 21 Oct. 2005.

Disponible online en: <http://siare.clad.org/fulltext/0052406.pdf>

<sup>20</sup> En el Panel 3 del #eventotransparente celebrado en Medialab Prado el 15 de Junio de 2016.

# LOS INICIOS DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA DE LA REGIÓN DE MURCIA: DISEÑO, RENDIMIENTO Y PROPUESTA DE MEJORA<sup>1</sup>

Javier Sierra Rodríguez. Universidad de Murcia

## Resumen

La Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, creó el Consejo de Transparencia de la Región de Murcia como órgano colegiado para la resolución de las reclamaciones ante denegaciones expresas o presuntas de solicitudes amparadas al derecho de acceso a la información, reguladas en el artículo 24 de la ley estatal de transparencia. Con posterioridad se reformó su regulación mediante la Ley 7/2016, de 18 de mayo, que hizo variar la composición del Consejo, entre otras modificaciones.

En esta contribución se analiza la configuración del Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia desde el punto de vista de las garantías de su independencia y objetividad de su actuación, mediante un análisis sistemático de su regulación y del derecho comparado, al tiempo que se analiza el rendimiento de sus primeros meses de funcionamiento.

Del trabajo realizado se extraen múltiples propuestas de mejora que pasan por la obtención de personalidad jurídica, el desplazamiento de cualquier dependencia hacia el parlamento autonómico, la asunción de nuevas funciones, la modificación de la composición de su órgano plenario y un refuerzo de las incompatibilidades y exigencias del perfil de todos sus componentes. En lo que respecta a su rendimiento, se observa la aceleración paulatina de su actuación y las dificultades propias de la puesta en marcha de un organismo nuevo, aunque es necesario el análisis de un periodo más amplio para una adecuada valoración.

## Palabras clave

Consejo de la Transparencia, garantías, derecho de acceso, Región de Murcia.

## 1. INTRODUCCIÓN

La Región de Murcia se dotó de la Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana, para regular los derechos y obligaciones en relación a la publicidad activa, el derecho de acceso a la información y la participación ciudadana en su ámbito territorial. En su artículo 28 establecía el régimen de recursos y reclamaciones frente a denegaciones de información acogidas al derecho de acceso, articulando un recurso potestativo y previo a la impugnación contencioso-administrativa ante un órgano de control de nueva creación denominado Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia (en adelante CTRM).

De este modo la Región de Murcia se acogía a la previsión de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que había

<sup>1</sup> Una versión anterior de este artículo fue presentada al I Congreso Internacional de la Transparencia celebrado entre el 28 y el 30 de septiembre de 2016 en la Universidad Complutense de Madrid.



regulado el derecho de acceso y establecido un régimen de impugnaciones frente a la denegación de solicitudes ante el Consejo de la Transparencia y Buen Gobierno (CTBG). Esta regulación estatal abría la posibilidad a que las Comunidades Autónomas resolvieran este tipo de recursos mediante organismos propios si así lo establecía su normativa (art. 24 y DA 4ª).

El nombramiento de la primera composición del CTRM tuvo lugar en julio de 2015<sup>2</sup>, celebrando su reunión constitutiva ese mismo mes. Desde entonces funciona con normalidad a pesar de no disponer de un reglamento y de las dificultades que supone la puesta en marcha de un organismo nuevo. Es destacable señalar que durante el periodo que se analiza en estas páginas, hasta el primer semestre de 2016, el CTRM ha experimentado una modificación parcial de su configuración mediante la Ley 7/2016, de 18 de mayo, de reforma de la Ley 12/2014, de 16 de diciembre.

## 2. OBJETO Y MÉTODO

El objeto de esta contribución es realizar un análisis inicial del diseño del Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia, con la finalidad de detectar aquellos rasgos de configuración que pueden ser susceptibles de introducir mayores garantías de independencia en su funcionamiento. Al mismo tiempo se pretende realizar un análisis del rendimiento del Consejo en el periodo comprendido desde su puesta en marcha, hasta completar el primer semestre de 2016, previo a la presentación de esta contribución al Congreso Internacional de Transparencia celebrado en Madrid en septiembre de 2016.

La metodología aplicada para la realización de este análisis de diseño institucional se basa en el derecho comparado, considerando la configuración dada por la ley 19/2013, de 9 de diciembre, al CTBG, así como la regulación de organismos análogos de ámbito autonómico, mientras que para su rendimiento se acude a datos cuantitativos sobre su actividad, medios personales y materiales que facilitó el propio Consejo<sup>3</sup>.

## 3. REVISIÓN CRÍTICA DE SU CONFIGURACIÓN

El análisis de los rasgos que garantizan la independencia de los organismos de control puede llevar a la observación de aspectos dispares, tales como su naturaleza jurídica y la capacidad de obrar, los requisitos y procedimiento de elección de sus componentes, el régimen de permanencia, la disposición de medios materiales y presupuestarios, la capacidad de autoregulación y de hacer cumplir sus resoluciones, entre otros muchos. De forma temprana se elaboraron análisis críticos sobre la configuración del CTBG estatal desde esta perspectiva (García, 2014; Jiménez, 2014; Sendín, 2014), que de un modo más reducido y a su imitación se desarrolla en estas páginas respecto al CTRM.

<sup>2</sup> Resolución de la Secretaría General de la Consejería de Presidencia, de 24 de julio de 2015, por la que se da publicidad al acuerdo del Consejo de Gobierno de 22 de julio de 2015 por el que se nombran los miembros del Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia.

<sup>3</sup> La información obtenida para el análisis del rendimiento ha sido facilitada directamente por el Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia a través de una consulta atendida mediante su resolución de 26 de septiembre de 2016.

### 3.1. Personalidad jurídica y vinculación con la Administración Regional

En primer lugar cabe señalar que la Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, regula en un solo artículo el CTRM (art. 38), al que define como “órgano independiente de control en materia de transparencia”, que actuará con “plena independencia orgánica y funcional de las administraciones públicas en el ejercicio de sus competencias”. Así, va en la línea de la regulación del CTBG y del resto de organismos que han sido creados con cierto estatus de independencia, que se enuncian como independientes y se acogen a fórmulas asociadas a las administraciones independientes<sup>4</sup>.

Más allá de esta declaración de su articulado, el CTRM no posee personalidad jurídica propia y es la Consejería con competencias en materia de transparencia la que la provee de medios personales y materiales, con la consecuente limitación que le origina en cuestiones de autogestión.

Aunque la mayoría de organismos de garantía del derecho de acceso en las Comunidades Autónomas tampoco poseen personalidad jurídica, se echa de menos que el CTRM tenga un carácter más autónomo y una adscripción más alejada de la principal administración pública sobre la que debe ejercer su control. Hubiese sido deseable dotar al CTRM de personalidad jurídica propia, que sí la tiene el CTBG y el Consejo andaluz, y con ello, evitar de manera más clara cualquier dependencia en el acceso a medios, desplazándola al máximo hacia el parlamento autonómico. El modelo a seguir hubiese podido ser el de instituciones como el Defensor del Pueblo de la Región de Murcia<sup>5</sup> (suprimido en 2012) que se incardinaba en la Asamblea Regional de Murcia (art. 1), cuya dotación económica formaba parte del presupuesto del parlamento (art. 54); o bien el de otras entidades que forman parte de la administración institucional y que están alejadas de la esfera del ejecutivo, como el Consejo Jurídico de la Región de Murcia (Ley 2/1997, de 19 de mayo). En términos comparados, tanto el Comisionado de la Transparencia de Canarias, como las estructuras de los órganos de garantía que se acoplan a los defensores del pueblo en Galicia (Valedor do Pobo) y Castilla y León (Procurador del Común), podrían ser un modelo<sup>6</sup>.

### 3.2. Funciones

Las atribuciones del CTRM se pueden clasificar según se correspondan con el ámbito de la publicidad activa o el derecho de acceso a la información, las que afectan a ambas simultáneamente y aquellas otras que son de índole corporativa (art. 38.4). Entre las primeras, está el control de las obligaciones de publicidad activa que establece la ley y que permite

<sup>4</sup> El CTBG como de los previstos por la DA 10ª de la LOFAGE (actual art. 110, Ley 40/2015, de 1 de octubre, y el CTRM como ente de la D.A.5ª de la Ley 7/2004, de 28 de diciembre, de Organización y Régimen Jurídico de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

<sup>5</sup> Ley 6/2008, de 20 de noviembre, del Defensor del Pueblo de la Región de Murcia.

<sup>6</sup> Resulta paradójico que en 2012 se suprimiese la institución del Defensor del Pueblo autonómico en aras a la reducción del gasto público para, tres años más tarde, crear otro organismo distinto para el control de la transparencia. El mantenimiento del Defensor del Pueblo de la Región de Murcia y la asunción de las competencias en materia de control de la transparencia hubiese podido constituir un modelo óptimo.

al CTRM realizar requerimientos de subsanación de incumplimientos, a iniciativa propia o tras la denuncia de terceros. En el ámbito del derecho de acceso está el conocimiento de las reclamaciones ante denegaciones expresas o presuntas de solicitudes de acceso a la información. En relación a la transparencia como concepto que abarca ambas vertientes, el CTRM debe informar preceptivamente los proyectos normativos sobre la materia, conocer el informe anual que elabore el ejecutivo sobre el cumplimiento de las obligaciones que establece la ley, evaluar el grado de aplicación y cumplimiento entre las entidades sujetas, adoptar criterios de interpretación, resolver consultas e instar ante los órganos competentes la incoación de los expedientes disciplinarios o sancionadores. Por último, las atribuciones corporativas permiten colaborar con organismos de naturaleza análoga, presentar un informe anual de actuación a la Asamblea Regional de Murcia y elaborar y aprobar su anteproyecto de presupuestos (art. 38bis).

En esta línea, la configuración del CTRM no se distancia mucho respecto a otros organismos autonómicos en lo que respecta al ámbito en el que ejerce sus funciones básicas (publicidad activa y derecho de acceso). No obstante, algunos de ellos disponen de mayor alcance en virtud de las materias que se incorporan en su normativa de creación, siendo el caso del Consejo andaluz que abarca la protección de datos o el Consejo Valenciano en la materia correspondiente al buen gobierno. Aparte quedan aquellos otros que se acoplan a las estructuras de las defensorías del pueblo autonómicas y que, por tanto, tienen atribuciones más generales en lo relativo a la tutela de los derechos de los ciudadanos.

La ley de transparencia de la Región de Murcia regula también el ámbito de la participación, pero salvo que se quieran establecer competencias en materia de control, la extensión a este campo no parece que fuese lo más idóneo si no se quiere desnaturalizar la especialización que se busca en los Consejos de transparencia. En esta línea, el ámbito en el que tendría más sentido cualquier ampliación de su objeto sería la protección de datos, tal y como ha señalado la doctrina en múltiples ocasiones (Piñar, 2009; Guichot, 2011).

Existe un amplio margen de mejora en las funciones atribuidos al CTRM, aunque la más destacable sería el reforzamiento de su actuación en materia sancionadora, para que no se limite sólo a instar el inicio de las actuaciones en algunas materias y haga valer verdaderamente su actuación de control. Algunos planteamientos podrían llevar a asumir expresamente funciones de difusión y de formación en materia de transparencia, como hace el CTBG (art. 38.1 f.), pero es discutible que se asuman este tipo de atribuciones, ya que supondrían cierta colisión con las competencias que deben ejercer los gobiernos a través de las políticas públicas en relación a la transparencia.

### *3.3. Estructura y reparto de atribuciones*

La estructura del CTRM, con un pleno colegiado y la figura de un presidente, no suscita especiales observaciones aunque requiere su análisis junto a las atribuciones que ejerce cada uno de los órganos. La mayoría de las funciones, según se deduce de la ley, se asignan

como tal al CTRM, por lo que son desempeñadas por su órgano plenario, mientras que la figura del presidente que no posee atribuciones propias más allá de la representación del órgano, dirección de la actividad, las correspondientes a contratación, ordenación y ejecución del presupuesto (art. 38bis) y de aquellas que se le asignen reglamentariamente.

Entre las atribuciones del pleno del CTRM, está la resolución de las reclamaciones respecto al derecho de acceso, que se configura como el eje fundamental a partir del cual se ha desarrollado el esquema de órganos de garantía en las Comunidades Autónomas. Al ser la atribución más relevante (a nuestro juicio), desde el punto de vista de la garantía de la independencia de su actuación, es acertado que dicha competencia resida en un órgano colegiado más blindado a cualquier influencia externa, antes que a uno unipersonal, lo que además constituye la regla habitual de las administraciones independientes (Sendín: 2014:13 y 14). No obstante, así sucede en el CTBG en el que resuelve su presidente, en el Consejo de la Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (atribuido a su Director) o en el unipersonal Comisionado canario. En esta línea, el diseño del Consejo murciano se observa con mayor adecuación a los rasgos para asegurar un mejor funcionamiento que el del CTBG.

No obstante, se puede matizar la preferencia y valoración anterior en función de su composición, que puede quedar desvirtuada a tenor de defectos en su diseño (como se analizará a continuación), e incluso hacer que sea preferible otorgar las competencias de resolución de reclamaciones a un órgano unipersonal si su perfil, actuación y régimen de permanencia garantiza en mayor medida dicha objetividad.

### 3.4. Composición colegiada

La composición del Consejo es colegiada con la presencia de representantes de diversas instituciones y entidades (art. 38.5). Cuenta con un diputado de cada grupo parlamentario de la Asamblea autonómica, representantes de las Consejerías con atribuciones en materia de hacienda y de transparencia y del órgano directivo encargado de protección de datos, representantes del Consejo Jurídico, Consejo Económico y Social, Consejo de Participación Ciudadana, Federación de Municipios, sindicatos mayoritarios y organizaciones empresariales. En total son 17 personas que, junto al presidente de la entidad, conforman un grupo nutrido de miembros “en representación” de terceras entidades.

Por su parte, el CTBG denomina a su órgano plenario Comisión de Transparencia y Buen Gobierno (art. 36) y tiene un número de miembros menor, también en representación de diversas entidades, con un total de ocho personas incluido su presidente<sup>7</sup>. Similares configuraciones poseen los órganos plenarios de los Consejos Aragonés, Navarro o la Comisión de Transparencia del Consejo valenciano, por citar solo algunos ejemplos.

<sup>7</sup> Los otros siete órganos son un diputado y un senador, así como cinco representantes procedentes del Tribunal de Cuentas, el Defensor del Pueblo, la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas y un representante de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal.

Hay que preguntarse si la procedencia de los miembros de estos plenarios responde a criterios de idoneidad. Al no exigirse ningún requisito más allá de su designación en representación de una entidad, por un lado se está a merced de integrar a personas que puedan romper cualquier criterio tendente a la objetividad y además, se priva al órgano de un perfil técnico, a veces requerido para tareas especialmente complejas y de este carácter, como puede ser la resolución de reclamaciones del derecho de acceso. Para mayor abundamiento, la interdependencia existente entre las organizaciones y las Administraciones que nombran representantes supone un riesgo, y más aún, la existencia de representantes de grupos parlamentarios y altos cargos del ejecutivo otorga un carácter excesivamente político al pleno del CTRM. Una segunda observación consiste en que hay un exceso en el número de miembros, en comparación al de resto de organismos de garantía autonómicos, lo que puede lastrar su adecuada operatividad.

Por tanto, las posibles mejoras vendrían por reducir su número de componentes, establecer un régimen de incompatibilidades, requisitos y permanencia similar al del presidente del CTRM (que más adelante se analiza) y aportar por una reconversión del CTRM hacia un perfil más técnico. En esta línea existen modelos claros como el de la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública de Cataluña (GAIP), cuyos componentes son especialistas en materia de derecho público, archivos o gestión documental, de reconocida competencia y prestigio profesional, a los que se exige más de diez años de experiencia, con designación parlamentaria por mayoría cualificada debiendo pasar un proceso de evaluación individual de marcado carácter técnico ante una comisión parlamentaria.

### 3.5. El presidente

La ley regula la existencia de un presidente del CTRM designado por la Asamblea Regional de Murcia, por mayoría cualificada, por un periodo no renovable de cinco años. Los requisitos que se exigen a los candidatos es que sean personas de reconocido prestigio y que no posean afiliación política en los 4 años anteriores a su elección.

En términos comparados, esta redacción es más reforzada en lo que respecta a la proscripción de afiliación política que la regulación de la mayoría de organismos de garantía, y equivalente en lo relativo al perfil que se viene solicitando. No obstante, hay ejemplos de organismos de garantía que exigen mayores requerimientos y que se observan de forma positiva como el exigido a los integrantes de la Comisión catalana (incluido el que ejerza de presidente) que ya se ha descrito.

En lo que respecta a la elección del presidente, el CTRM tiene mayores garantías que el CTBG para su designación porque el presidente del órgano murciano es propuesto y designado por mayoría cualificada en sede parlamentaria (art. 38.6), mientras que al presidente del órgano estatal lo propone el titular del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y el recorrido parlamentario es de menor entidad, con una comparecencia y refrendo del candidato en Comisión por mayoría absoluta (art. 37.1).



Es paradójico que el presidente del CTBG sea propuesto por el mismo Gobierno sobre el que debe ejercer la actuación de control, aunque por otro lado cualquier propuesta en sede parlamentaria, incluso requiriendo mayoría cualificada para su aprobación, puede responder a motivaciones de carácter político. En esta línea, el Consejo de la Transparencia y Buen Gobierno de la Comunidad Valenciana posee una Comisión Ejecutiva, compuesta por un número igual de miembros al de grupos parlamentarios, y es un caso en el que se observa cómo las composiciones de órganos pueden provocar cierta controversia, porque se termine tendiendo hacia un reparto de sillas entre los grupos parlamentarios, algo que ha sido ampliamente criticado tradicionalmente respecto a los órganos estatales cuyos miembros son designados de modo similar.

Aparte queda el régimen de incompatibilidades del presidente, que abarca principalmente el desempeño de puestos directivos y los correspondientes a altos cargos, mientras que su cese y separación está tasada en causas objetivas. En lo referente a las incompatibilidades, hay que detenerse en la regulación del Comisionado canario, que siendo un organismo unipersonal, ha establecido en consecuencia una amplia lista que incluye la actividad política, laboral y sindical, la afiliación política y sindical, y expresamente la propaganda política. Este último aspecto, la realización de propaganda política, es de amplio interés porque sale de la esfera de lo formal y se inserta en el contenido de su actuación, algo imprescindible en una materia tan susceptible de ser utilizada con fines políticos como es la transparencia.

#### 4. RENDIMIENTO

El análisis del rendimiento del CTRM se observa fundamentalmente desde la óptica de las reclamaciones del derecho de acceso a la información, que son las que mayor carga de trabajo parece ocasionar, al margen del resto de actividades de funcionamiento ordinario que desempeña el CTRM.

Desde la puesta en marcha en julio de 2015 hasta la finalización del primer semestre de 2016, se puede dividir el periodo entre dos semestres a efectos de comparación, observando el crecimiento desde las 14 reclamaciones presentadas en el segundo semestre 2015, a las 44 presentadas en el primer semestre de 2016, lo que supone prácticamente triplicar su número, resultando una media de cuatro reclamaciones cada 100.000 habitantes.

En lo que respecta a la resolución de las reclamaciones y dado el proceso incipiente de su funcionamiento, no se encuentran resoluciones hasta 2016, en cuyo primer semestre se resolvieron diez de ellas (ocho de 2015 y dos de 2016), lo que representa el 17,2% de las reclamaciones presentadas<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> En relación a otro tipo de actuaciones y hasta el primer semestre de 2016, el CTRM ha evacuado once circulares informativas a entidades e instituciones bajo su control, ha informado dos proposiciones de ley, un proyecto de ley y un proyecto de Decreto, además de resolver dos consultas.



Gráfico 1. Reclamaciones presentadas y resueltas en el periodo analizado



Fuente: elaboración propia a partir de datos del Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia

Reclamaciones presentadas y resueltas por el ctrm Periodo 2015-primer semestre de 2016

Periodo	Recibidas	Resueltas en el mismo periodo	Tasa de resolución sobre recibidas	Reclamaciones cada 100.000 hab.
2015	14	0	0%	1
Primer semestre 2016	44	2	4,5%	3
Todo el periodo: 2015-Primer semestre de 2016	58	10	17,2%	4

Fuente: elaboración propia a partir de datos ofrecidos por el CTRM.

Estas primeras reclamaciones resueltas fueron formuladas frente a departamentos, organismos y administraciones dispares, el servicio público de empleo, de salud, las áreas de educación, presupuestos y medioambiente, así como a dos Ayuntamientos<sup>9</sup>. Las solicitudes de información versaban sobre planes de actuación, presupuestos, información sobre bolsas de trabajo, puestos de responsabilidad y asesores, personal, retribuciones, nota media de los centros educativos y dependencia, siendo la mayoría finalizadas por terminación, por satisfacción de la solicitud o por desistimiento del solicitante. En lo que respecta a los Ayuntamientos, las solicitudes siguieron el curso normal, pese a que la ley regional de transparencia no recoge expresamente a las entidades locales en su ámbito subjetivo de aplicación (arts. 5 y 6).

El bajo número de reclamaciones presentadas se puede explicar fácilmente. En primer lugar, el nivel de conocimiento de la existencia del propio Consejo y del procedimiento de

<sup>9</sup> Sin entrar en detalle, cabe citar que no está clara la competencia del CTRM para la resolución de las reclamaciones formuladas contra denegaciones de acceso de las Administraciones Locales, ya que no están incluidas en el ámbito subjetivo de aplicación de la ley (art. 5).

reclamaciones en materia de acceso es bajo, aunque ha ido ampliándose paulatinamente desde su puesta en marcha, por lo que es esperable que el número de reclamaciones vaya creciendo hasta que alcance su estabilización. En segundo lugar, como recuerda Vilalta Reixach (2016), el carácter voluntario de las reclamaciones, hace que los interesados puedan optar directamente por acudir a la jurisdicción contenciosoadministrativa, prescindiendo de este tipo de reclamaciones.

Por otra parte, el bajo rendimiento medido en términos de resoluciones respecto a reclamaciones presentadas se puede explicar por la propia lógica de las dificultades de la puesta en marcha de cualquier institución, a lo que se suma la necesaria disposición de recursos humanos y presupuestarios, motivo por el que no resolvió ninguna reclamación de las presentadas en 2015 hasta el año siguiente.

El propio Consejo indica que en 2015 no contó con presupuesto, mientras que en 2016 la ley de presupuestos le asignó 38.000 euros. Al carecer de personalidad jurídica los medios más básicos se le han provisto desde la Consejería de Presidencia a la que está adscrito. En los primeros meses, personal correspondiente a otras unidades de la CARM, Oficina de la Transparencia y Consejería de Hacienda asistieron al CTRM para el desarrollo de sus funciones, mientras que a principios del año 2016 se asignaron tres personas, aunque su adscripción corresponde a la oficina de transparencia del Gobierno murciano.

La cuestión relativa a los medios humanos y económicos es otro punto de mejora en lo que respecta a la independencia del CTRM, ya que finalmente, tanto el presupuesto, como el personal al servicio del CTRM no se considera propio, sino que es cedido desde la estructura del Gobierno regional, por lo que puede ser una limitación al desarrollo normal de la actuación del Consejo<sup>10</sup>.

## 5. RETOS Y CONCLUSIONES

El CTRM fue el segundo organismo de garantía de la transparencia que se creó en las Comunidades Autónomas tras la publicación de la ley de transparencia (precedido del Consejo andaluz) y ha seguido en muchas de sus características el modelo del CTBG, aunque se diferencia en rasgos concretos como la personalidad jurídica o el órgano interno que resuelve las reclamaciones de acceso. El CTRM se puede considerar en su configuración como perteneciente al grupo que integrarían también los Consejos Aragonés y Navarro, debido a las similitudes en su estructura interna, atribuciones, composición y modo de elección de sus integrantes, entre otras razones. En términos generales, tiene un diseño formal adecuado, siendo la composición de su pleno el aspecto que más dudas puede provocar.

<sup>10</sup> Cabe mencionar que durante los primeros meses de funcionamiento del CTRM ha sido frecuente el enfrentamiento público entre su presidente y el ejecutivo de la Región de Murcia con acusaciones cruzadas por cuestiones relativas a la dotación de medios personales, entre otras materias, de manera que el organismo de control de la transparencia ha llegado a convertirse en un actor de la escena política regional, rol que puede resultar cuestionable en aras las funciones que desempeña.

Las principales propuestas de mejora de su regulación pasan por dotar al CTRM de personalidad jurídica; desplazar hacia el parlamento cualquier dependencia respecto a medios; reforzar sus atribuciones con capacidad sancionadora directa ante incumplimientos; ampliar expresamente su campo de actuación a los Ayuntamientos; reducir el número de miembros que lo integran, al tiempo que se exija un perfil técnico mayor y se establezcan condicionantes al modo de designación para asegurar su independencia y actuación con objetividad; y establecer mayores requisitos respecto a quien ocupe su presidencia, tanto previos al nombramiento, como incompatibilidades tras la finalización de su desempeño. No obstante, es difícil pensar que se vayan a formular nuevas mejoras en el diseño del CTRM, porque la ley de transparencia de la Región de Murcia ya ha experimentado una modificación de sus contenidos en el breve lapso de tiempo que ha transcurrido desde su publicación.

El periodo analizado refleja los primeros pasos de este organismo, por lo que es demasiado pronto como para medir adecuadamente su rendimiento, abriendo la puerta a futuros análisis que se desarrollen en relación a periodos completos en los que el Consejo funcione con normalidad, además de la posibilidad de elaborarlos en perspectiva comparada con sus homólogos de otras Comunidades Autónomas.

No obstante, el análisis efectuado ya permite observar algunos aspectos como la aceleración del ritmo de presentación y resolución de reclamaciones según se va dando a conocer la entidad, o la evolución de su dotación de medios personales y económicos.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

- García Costa, F.M. 2014. “El Consejo de la Transparencia y Buen Gobierno”, en Valero Torrijos, Julián y Fernández Salmerón, Manuel, *Régimen Jurídico de la transparencia del sector público*. Pamplona: Aranzadi, pp.483-504.
- Guichot Reina, E. 2011. “Transparencia Versus Protección de Datos”. *VI Congreso Anual de la Asociación de Profesores de Derecho Administrativo*, Palma de Mallorca, pp. 94-96.
- Jiménez Sánchez, F. 2014. “El Consejo de la Transparencia en la ley española: una visión comparativa”, *Tiempo de Paz*, 114:17-23.
- Piñar Mañas, J.L. 2009. “Seguridad, transparencia y protección de datos: el futuro de un necesario e incierto equilibrio”. Documento de trabajo de la Fundación Alternativas, 147.
- Sierra Rodríguez, J. 2016. “Análisis de los órganos de garantía del ejercicio del derecho de acceso a la información establecidos por las leyes de transparencia”, *VII Congreso Internacional en Gobierno, Administración y Políticas Públicas GIGAPP*.

- Sendín García, M.A.. 2014. “El Consejo de la Transparencia y Buen Gobierno”. *Revista Jurídica de Castilla y León*, 33:1-25.
- Vilalta Reixach, M. 2016. “La aplicación del derecho de acceso a la información pública en Cataluña: balance de actuación de la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública”, *VII Congreso Internacional en Gobierno, Administración y Políticas Públicas*.



# MEDIO AMBIENTE Y TRANSPARENCIA





# TRANSPARENCIA Y DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN MEDIOAMBIENTAL EN EL SISTEMA JURÍDICO ITALIANO

*María Cleofe Prigigallo. Università degli Studi di Bari "Aldo Moro"*

## Resumen

En el ordenamiento italiano, el derecho de acceso está regulado de manera general, por la ley n. 241 del 7 de agosto de 1990, artículos 22 y siguientes. Es un principio general de las actividad administrativa necesario para fomentar la participación y para garantizar la imparcialidad y la transparencia.

Está estrictamente relacionado con los intereses de los individuos que han participado en un procedimiento administrativo. Tras el procedimiento, dichos individuos pueden volver a consultar y obtener una copia de los documentos administrativos.

El derecho de acceso no permite, sin embargo, efectuar un control generalizado sobre el trabajo de la P. A.

Según el Decreto Legislativo n. 195 del 19 agosto de 2005 se ha aplicado la Directiva 2003/4 CE, que ha regulado una regulación especial del derecho de acceso en materia de medio ambiente.

Según el artículo 2, la información medioambiental es decir: la información en forma escrita, visual, sonora, electrónica o en cualquier otra forma sobre las cuestiones tratadas en el mismo art. 2. Las autoridades públicas -al término de un procedimiento administrativo- deben poner la información medioambiental que obre en su poder a disposición de cualquier solicitante sin que este esté obligado a dar un motivo (art. 3).

El derecho a acceder a la información sobre el medio ambiente y el paisaje en el territorio nacional sin necesidad de acreditar un interés jurídico, había sido previsto y aprobado previamente y expresamente también en el Código del Medio Ambiente (art. 3-sexies). El régimen especial de la libertad de acceso a la información medioambiental – con respecto a la general – permite que el solicitante controle el “agere administrativo” pero siempre al término de un procedimiento administrativo, y tiene como finalidad la de garantizar la transparencia de la misma actividad administrativa sobre la situación medioambiental. La exigencia de que la administración publica cumpla con las obligaciones de publicidad y transparencia de la información, ha sido disciplinada en la legislación de 2013, recientemente modificada por el Decreto Legislativo n. 97 de 25 de mayo de 2016.

## Palabras clave

Información medioambiental, Derecho a acceder a esta información, Transparencia de la actividad administrativa, Nueva legislación italiana, Derogación de las normas generales que regulan el derecho de acceso a los documentos administrativos.

## 1. EL DERECHO A ACCEDER A LA INFORMACIÓN MEDIOAMBIENTAL Y EL SIGNIFICADO DE ESTA NOCIÓN EN EL ORDENAMIENTO ITALIANO

En el sistema jurídico italiano hay una coexistencia de dos normativas relativas al derecho de acceso (entendido de manera general y en materia de medio ambiente). Se realizará una análisis comparativa con el fin de captar su espíritu y sus diferencias. Esta institución jurídica representa una de las expresiones más significativas del más amplio principio de la transparencia (cuya definición aparece en el vigente Decreto Legislativo n. 33<sup>1</sup> del 14 de marzo de 2013, aunque ya presente en el artículo 97 de la Constitución del 1948.

En el cuadro vigente normativo nacional, el derecho de acceso<sup>2</sup> está regulado por la Ley n. 241<sup>3</sup> del 7 de agosto de 1990, según la cual el derecho de acceso a los documentos administrativos es un principio general de la actividad administrativa con el fin de fomentar la participación y asegurar la imparcialidad y la transparencia<sup>4</sup>.

El acceso, así como disciplinado por la ley general del procedimiento administrativo, tiene un doble significado, ya que se puede desarrollar en dos momentos distintos del procedimiento. Durante el procedimiento, permite a los destinatarios de la medida final (art. 7 de la Ley 241) y a los que puedan verse afectados por la medida misma (art. 9 de la Ley 241) inspeccionar los actos del procedimiento<sup>5</sup> (acceso “endoprocedimentale”). Al término del procedimiento, en cambio, el derecho de acceso permite los sujetos interesados<sup>6</sup>, de inspeccionar y obtener una copia de los documentos administrativos (acceso “esoprocedimentale”), siempre que no se comprometa el derecho a la privacidad otros (los contra-interesados - controinteressati)<sup>7</sup>.

Por lo tanto, se trata de un sistema basado en una modalidad doble a través de la cual es posible asegurar la transparencia: de hecho, con el “acceso endoprocedimentale” se garantizan la participación y la transparencia procedimental<sup>8</sup>; con el “acceso esoprocedimentale”, en cambio, se garantiza la transparencia de la actividad administrativa (siempre que la persona que solicite el acceso tenga un interés directo, concreto y actual, relacionado a una situación legalmente protegida y vinculada al documento al que se pide el acceso). Los sujetos legitimados, son por ejemplo, en virtud de la Ley 241, los que viven cerca un centro de lavado de los vehículos que, por las molestias que sufren durante las horas de descanso, piden a la autoridad administrativa competente que haga una inspección y además de

<sup>1</sup> Modificado con el decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97.

<sup>2</sup> Por el art. 22, apartado 1, letra a) es el derecho reconocido a los sujetos interesados a un procedimiento administrativo de inspeccionar y obtener copias de los documentos administrativos.

<sup>3</sup> Ley que contiene las normas sobre el procedimiento administrativo, y que ha sido da ultimo modificada con los Decreti Legislativi del 30 giugno 2016, numeri 126 e 127.

<sup>4</sup> Artículo 22, apartado 2, como sustituido con el art. art. 10, apartado 1, ley n. 69 del 2009.

<sup>5</sup> Así l'art. 10, apartado 1, letra. a) de la ley n. 241.

<sup>6</sup> Son todos los sujetos privados, incluidos las que representan los intereses publicos o difusos, que tienen un interes directo, concreto y actual, que corresponde a una situación legalmente protegida y vinculada al documento del que se solicita el acceso (art.22 como sustituido por la ley n. 15 del 2005 - apartado 1, letra b) de la ley n. 241).

<sup>7</sup> Son los sujetos que con el acceso verían comprometido sus derechos a la privacidad: art. 22, apartado 1, let. c) de la ley 241.

<sup>8</sup> Casetta, E. (2015). “Il diritto di accesso ai documenti amministrativi”. En: *Manuale di diritto amministrativo*, a cura di F. Fracchia, 17ª edizione, Giuffrè Editore, pag. 436.

obtener una copia de los documentos relacionados con la autorización de la instalación de lavado<sup>9</sup>.

El derecho de acceso a la información medioambiental<sup>10</sup>, en cambio, ha tenido su propia y específica disciplina tanto a nivel internacional, con la ratificación de la Convención de Aarhus del 25 de junio de 1998<sup>11</sup>, como en ámbito europeo con la Directiva 2003/43<sup>12</sup> CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 28 de enero de 2003. A nivel nacional dicho derecho está garantizado por el Decreto Legislativo n. 195 del 19 de agosto de 2005<sup>13</sup>. En concreto, el derecho de acceso consiste en el derecho de toda persona a acceder a la información medioambiental detenida por la autoridad pública<sup>14</sup>, sin declarar su interés (art. 3, apartado 1, del Decreto Legislativo n. 195), vista la importancia de la materia. Lo que destaca es que, prescindiendo de la posibilidad de ejecutar un derecho, también en el ámbito del medio ambiente, el derecho de acceso (entendido como posibilidad de consultar y hacer una copia de la información) no se puede ejercer durante la fase de redacción de datos o del acto final.

La normativa, de hecho deniega el acceso a la información si en la solicitud se requieren datos que están todavía en curso de elaboración (artículo 5, apartado 1 del Decreto Legislativo n. 195).

El principio del derecho de acceso a la información medioambiental también está presente en la Primera Parte del Código del Medio ambiente<sup>15</sup> (artículo 3-sexies)<sup>16</sup>, en cuyo apartado n. 1 se dice que cualquier persona, sin que haya un interés jurídico, puede acceder a la información sobre el estado del medio ambiente y del paisaje dentro del territorio nacional.

El cuadro normativo relativo al acceso a la información medioambiental prevé un decreto más: el art. 40 del Decreto Legislativo n. 33 del 14 de marzo de 2013<sup>17</sup>.

El legislador corroborado el hecho de siguen teniendo validez las disposiciones de mayor protección previstas en el artículo 3-sexies del TUA (apartado 1), con excepción de los casos de exclusión del derecho de acceso previsto en el art. 5 del Decreto Legislativo n. 195 (párrafo 3) .

<sup>9</sup> Asi el Tribunale Amministrativo Regionale Lazio, sede di Roma, sezione II-bis, sentenza del 01/04/2015, n. 4909 en [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it)

<sup>10</sup> Gratani, A. (2014). "Quando le imprese sono Autorità pubbliche?" Rivista Giuridica dell'ambiente, 2, pag. 204.

<sup>11</sup> Firmada en Danimarca, concerne el acceso a las informaciones, la participación del público a los procesos decisionales y el acceso a la justicia en materia medioambiental. La Convención ha sido ratificada desde Italia con la Ley del 16 marzo 2001, n. 108.

<sup>12</sup> Directiva "sobre el acceso del público a las informaciones medioambiental y que abroga la directiva 90/313 CE del Consejo".

<sup>13</sup> Con el d.lgs. 195 ha sido abrogado el Decreto Legislativo 24 febbraio 1997, n. 39 (de realización de la Directiva 90/313 CE), y ha sido realizada la Directiva 2003/4 CE sobre el acceso del público a las informaciones medioambiental.

<sup>14</sup> Por el art. 40, apartado 2 del Decreto Legislativo 14 marzo 2013, n. 33 – recientemente modificado con el Decreto Legislativo 25 maggio 2016, n. 97 - las autoridades públicas (cuya definición está contenida al art. 2, letra b) del d.lgs. 195/05) publican las informaciones medioambientales que detienen por sus actividades constitucionales.

<sup>15</sup> El Código ha sido activado con el Decreto Legislativo 3 aprile 2006, n. 152, dicho también Testo Unico Ambientale, da ultimo modificado con la Ley 28 Luglio 2016, n. 154.

<sup>16</sup> Los apartados desde 1-bis a 1-septies de este art. han sido introducidos con la Ley 11 agosto 2014, n. 116.

<sup>17</sup> Contiene el "Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni". Este d.lgs ha sido modificado con el decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97.

Sin embargo, ha enriquecido la norma con un nuevo elemento: las administraciones publican la información medioambiental en sus página web, en una sección especial llamada "información ambiental" (párrafo 2).

¿Qué se entiende con información medioambiental?

Es decir toda información en forma escrita, visual, sonora, electrónica o en cualquier otra forma sobre las cuestiones tratados en el art. 2, letra a, del Decreto Legislativo n. 195 (que tomó esta definición de la Directiva 2003/4 CE) .

El Decreto Legislativo 195/2005 ha heredado de la Directiva 2003/4 también los principios generales relativos a la información medioambiental (art. 1)<sup>18</sup>. Además, el decreto prevé, así como la Directiva, los casos de exclusión del derecho de acceso (art. 5), la forma en la que la autoridad pública puede difundir la información medioambiental (art. 8), y la aplicación del principio de transparencia de la actividad administrativa en el ámbito del medio ambiente.

A estas alturas, hace falta una breve reconstrucción histórica sobre la materia de estudio en el ámbito internacional y de la UE.

El Convenio de Aarhus se compone de tres pilares: 1) el acceso a la información medioambiental (explicado por la Directiva 2003/4 CE); 2) la participación pública en el proceso decisorio (realizada con la Directiva 2003/35<sup>19</sup> CE, del 26 de mayo de 2003); 3) el acceso a la justicia en materia de medio ambiente (propuesto por una directiva en 2003, pero nunca ha sido aprobada)<sup>20</sup>.

El artículo 2, apartado 3, contiene la definición de "información medioambiental". El artículo 4 establece la disciplina que regula el derecho de acceso, indicando los plazos en los que se puede facilitar la información al público<sup>21</sup> (sin un interés) y las razones que justifican la denegación.

En Aarhus incluso se establecen las normas relativas a la participación del público en los planes, programas y políticas relacionados con el medio ambiente, y al acceso a la justicia (artículos 7 y 9).

También en la Directiva 2003/4, aparece la definición de "información medioambiental" (artículo 2, punto 1, letras a), b), c); las modalidades para el ejercicio del derecho de acceso

<sup>18</sup> El art. 1, a las letras a) e b) enuncia dos principios: garantiza el derecho de acceso a la información medioambiental (...), y garantiza, para una transparencia mas amplia, que la información medioambientale sea sistematicamente y progresivamente puesta a disposicion del publico y difundida (...).

<sup>19</sup> Directiva que prevé la participación del publico en la elaboración de algunos planos y programas en materia medioambiental y modifica las directivas del Consejo 85/337 CEE e 96/61 CE relativamente a la participación del publico y el acceso a la justicia.

<sup>20</sup> Onida, M. (2014). "Accesso alla giustizia ambientale nell'Unione europea: un percorso ancora incompiuto?" Rivista Giuridica dell'ambiente, 3 - 4, pag. 442.

<sup>21</sup> Público es decir: "una o mas personas físicas o jurídicas y, por la legislación o la praxis nacional, las asociaciones, las organizaciones o los grupos constituidos da estas personas", ex art. 2, punto 4.

(sin declarar un interés determinado) son iguales (art. 3, apartado 1). También hay conformidad por lo que concierne el régimen de las excepciones, que indican analíticamente los casos en los que la solicitud de acceso puede ser rechazada (art. 4).

La negación puede haberse cuando, por ejemplo, por razones de privacidad comercial e industrial, la administración pública rechaza la divulgación de informaciones relativas a los residuos de productos antiparasitarios en los alimentos<sup>22</sup>. En este caso, el derecho de acceso a la información medioambiental se realiza cuando las autoridades competentes toman una decisión sobre la cuestión, teniendo en cuenta la entidad de la información<sup>23</sup>.

## 2. LO RASGOS MÁS IMPORTANTES DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN MEDIOAMBIENTAL

La legislación italiana (Decreto Legislativo n. 195/05) contiene una disciplina relativa al acceso por parte del público<sup>24</sup> a la información medioambiental que se puede definir especial con respecto a la disciplina general prevista por la ley 241/90.

Se habla de información especial por: 1) su finalidad y 2) su perfil subjetivo.

El Decreto Legislativo n. 195 tiene como finalidad la de garantizar, con la mayor transparencia posible, que la información medioambiental se facilite, de forma constante y progresiva, al público y se difunda a través de la tecnología (art. 1, letra b). En cambio, la ley 241 no permite el acceso a la información con el fin de controlar actividad pública (art. 24, párrafo 3). Por lo tanto, en el ámbito medio ambiental, la autoridad pública les permite a todos los individuos controlar su labor (agere), con excepción de los casos de exclusión taxativamente previstos.

El artículo 1 permite a las autoridades públicas cumplir con dos obligaciones importantes: la información "pasiva", que se realiza con la aceptación de la petición de acceso (art. 3 del Decreto), y la información "activa" que, en cambio, se realiza con la difusión de la información medioambiental a través de herramientas informáticas (art. 8 del decreto 2005). Esta obligación se cumple, por ejemplo, cuando la administración (en el específico el ayuntamiento) publica en su página web la información medioambiental (en concreto la documentación relativa a la operación de funcionamiento de los depuradores)<sup>25</sup>.

El perfil subjetivo subraya la segunda diferencia que hay con respecto a la ley 241/990: la normativa de sector afirma, se repite, que la información medioambiental tiene que estar a disposición de cualquier persona que la solicite, sin que haya un interés determinado.

<sup>22</sup> Corte de Justicia de la Unione Europea, sezione IV, sentenza del 16/12/2010 (Causa C-266/09), en *Rivista Giuridica dell'ambiente*, 2011, 3 - 4, pag. 499

<sup>23</sup> Ceruti, M. (2011). "L'accesso alle informazioni ambientali in tre recenti pronunce dei Giudici europei in materia di prodotti fitosanitari, quote di emissioni di gas serra e valutazione di incidenza ambientale". *Rivista Giuridica dell'ambiente*, 3 - 4, pag. 500.

<sup>24</sup> Público es decir: una o mas personas físicas o jurídicas y, las asociaciones, las organizaciones o los grupos de las personas físicas o jurídicas (art. 2, letra e), del d.lgs. 195/05).

<sup>25</sup> Sobre el punto se vea el Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sede di Roma, sezione II bis, sentenza 16/05/2006, n. 5758, en [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it)



El artículo 3, apartado 1 del Decreto Legislativo n. 195, prevé el acceso facilitado a dicha información con el fin de asegurar, vista la relevancia de la materia, la transparencia absoluta de los datos. Se trata de una regla que establece un sistema de divulgación tendencialmente integral de la información medioambiental por lo que concierne la legitimación activa (con una extensión de las personas que pueden acceder – es decir cualquiera); se prevé así una facultad de acceso libre de las condiciones restrictivas que aparecen en la ley 241 – un interés directo, concreto y actual)<sup>26</sup>.

Acerca de los dos aspectos, el juez administrativo ha confirmado los dictados normativos. Para el Consejo de Estado<sup>27</sup>, de hecho, el derecho a la información medioambiental se caracteriza, con respecto a las reglas generales del artículo 24 de la Ley 241/1990, como un derecho atípico al control social difuso del estado del medio ambiente. De hecho, el acceso no está subordinado a la obligación de adjuntar - en contraste con la disciplina general - el interés específico relacionado con la presentación de la solicitud de acceso. Condición necesaria y suficiente para acceder a la información medioambiental es la existencia de un interés real relacionado con la protección del medio ambiente”.

También la consulta y la extracción de copia de los “formularios de identificación de los residuos emitidos para cada operación de limpieza o de purga”, representa una hipótesis gracias a la cual no resulta necesario demostrar un interés específico. Además, puede haberse una forma de control del “agere” administrativo<sup>28</sup>.

A través de la comparación entre las dos normativas sobre el acceso, se evidencia la misma finalidad: el interesado podrá ejercer su derecho sólo tras la conclusión del procedimiento, y para conseguir objetivos diferentes. La ley 241 no permite obstaculizar el trabajo de la P. A.; el decreto n. 195 ofrece la posibilidad de anular las distancias entre los ciudadanos y las actividades administrativas, “eliminando de hecho cualquier obstáculo, subjetivo u objetivo, y al acceso completo y exhaustivo al las informaciones sobre el estado del medio ambiente<sup>29</sup>”.

### 3. LA TRANSPARENCIA EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE

Nuestro ordenamiento no abastece ninguna definición de transparencia en el ámbito del medio ambiente .

Es un principio atribuible a dos normativas distintas: 1) el Decreto Legislativo 195 -para todas las explicaciones ilustradas- ya que ha representado<sup>30</sup> el primer intento de superar, en términos de transparencia, los límites de la ley de 1990 y, 2) el Decreto Legislativo n. 33<sup>31</sup> del 14 de marzo de 2013 con el que, de manera general se ha reordenado la disciplina

<sup>26</sup> Bombi, M. (2015). “Accesso ambientale negato se lo stesso è per carpire informazioni commerciali”. *Diritto & Giustizia*, 35, pag. 68.

<sup>27</sup> Se vea il Consiglio di Stato, sezione V, sentenza del 21/06/2016, n. 2724, en [www.iusexplorer.it](http://www.iusexplorer.it)

<sup>28</sup> En esta manera el Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, sede di Catania, sezione II, sentenza del 21/04/2016, n. 1095, en [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it)

<sup>29</sup> Asi el Tribunale Amministrativo Calabria, sede di Reggio Calabria, sezione I, sentenza del 09/12/2014, n. 793, en [www.iusexplorer.it](http://www.iusexplorer.it)

<sup>30</sup> Galetta, D. U. (2016). “Accesso civico e trasparenza della Pubblica Amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del Decreto Legislativo n. 33/2013”, [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 5, pag. 4, ultimo accesso 05/08/2016.

<sup>31</sup> Modificado con el decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97.



relativa a las obligaciones de publicidad, transparencia y difusión de las informaciones por parte de las administraciones públicas. En concreto dicho decreto contiene una disposición especial en el Capo V "Obligaciones de publicación en sectores especiales" – el citado art. 40 - sobre la publicación y el acceso a las informaciones medioambientales).

Con respecto a la legislación de 2005, el Decreto Legislativo n. 33/2013 ha definido el concepto de transparencia: es decir, es accesibilidad total a los datos y a los documentos detenidos por las autoridades públicas, con el fin de proteger los derechos de los ciudadanos, promover la participación de los interesados en la actividad administrativa y favorecer formas difusas de control sobre las funciones institucionales y el ejercicio de los recursos públicos (art. 1, párrafo 1<sup>32</sup>).

La nueva redacción de la norma, así como sustituida en 2016, ha introducido una perspectiva completamente invertida con respecto a las normas generales que regulan el derecho de acceso (de hecho, según el art. 24, apartado 3 de la Ley 241 "no se admiten instancias de acceso con el fin de controlar los actos de la administración pública")<sup>33</sup>.

El objetivo de favorecer formas difusas de control y de promover la participación ha encontrado su propia identidad en un nuevo tipo de acceso: llamado acceso cívico<sup>34</sup>, según el cual cualquier persona tiene derecho de acceso a los datos y a los documentos detenidos por las autoridades públicas.

En base al Decreto Legislativo n. 33/2013, por lo tanto, resultan públicos todos los documentos, las informaciones y los datos que sean objeto del acceso cívico, incluidos los que hay que publicar de forma obligatoria (regulados por el artículo 12 y siguientes). Cualquier persona tiene derecho a conocerlos, disfrutar de ellos de forma gratuita y utilizarlos y reutilizarlos (art. 3, apartado 1)<sup>35</sup>.

También la jurisprudencia expresa el mismo principio: "con el Decreto Legislativo n. 33, el legislador italiano ha modificado la perspectiva del derecho de acceso: además del acceso procedimental clásico de la Ley 241/90, ha un tipo de acceso cívico – que procede también de otros sectores específicos (para el medio ambiente, véase el Convenio de Aarhus) - que garantiza a la comunidad entera el derecho a conocer los actos adoptados por las administraciones públicas, con el fin de controlar el "agere" administrativo (por lo tanto de controlar de manera generalizada la acción administrativa) y llevar a cabo del principio de transparencia<sup>36</sup>".

El nuestro, por lo tanto, se puede definir como un sistema normativo que prevé la coexistencia de dos tipologías de acceso opuestas.

<sup>32</sup> El apartado 1 ha sido así modificado desde art. 2, apartado 1, d.lgs. 97/2016.

<sup>33</sup> Cavallaro, M. C. (2015). "Garanzie della trasparenza amministrativa e tutela dei privati". *Diritto Amministrativo. Rivista Trimestrale*, 1, pag. 126.

<sup>34</sup> Artículo 5 del d.lgs. 33/2013, sustituido desde art. 6, apartado 1 del d.lgs. 97/2016.

<sup>35</sup> Artículo modificado desde art. 4 del d.lgs. 97/2016.

<sup>36</sup> Tribunale Amministrativo Regionale Campania, sede di Napoli, sezione VI, sentenza del 05/11/2014, n. 5671, en [www.iusexplorer.it](http://www.iusexplorer.it)

Un sujeto, aunque sea titular de una posición diferenciada (protegida por la ley n. 241), podrá ejercer el acceso cívico (entendido como opción facilitada), sin que haya la necesidad de demostrar un interés<sup>37</sup>.

#### 4. BIBLIOGRAFIA

- Bombi, M. (2015). “Accesso ambientale negato se lo stesso è per carpire informazioni commerciali”. Diritto & Giustizia, 35, pag. 68.
- Casetta, E. (2015). “Il diritto di accesso ai documenti amministrativi”. In: Manuale di diritto amministrativo, a cura di F. Fracchia, 17° edizione, Giuffrè Editore, pag. 436.
- Cavallaro, M. C. (2015). “Garanzie della trasparenza amministrativa e tutela dei privati”. Diritto Amministrativo. Rivista Trimestrale, 1, pag. 126.
- Ceruti, M. (2011). “L’accesso alle informazioni ambientali in tre recenti pronunce dei Giudici europei in materia di prodotti fitosanitari, quote di emissioni di gas serra e valutazione di incidenza ambientale”. Rivista Giuridica dell’ambiente, 3 – 4, pag. 500.
- Galetta, D. U. (2016). “Accesso civico e trasparenza della Pubblica Amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del Decreto Legislativo n. 33/2013”, [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 5, pag. 4, ultimo accesso 05/08/2016.
- Gratani, A. (2014). “Quando le imprese sono Autorità pubbliche?” Rivista Giuridica dell’ambiente, 2, pag. 204.
- Onida, M. (2014). “Accesso alla giustizia ambientale nell’Unione europea: un percorso ancora incompiuto?” Rivista Giuridica dell’ambiente, 3 – 4, pag. 442.

37 Galetta, D. U., op. cit., pag. 15.

## II INFORME SOBRE EL ESTADO DE LA INFORMACIÓN AMBIENTAL EN ESPAÑA

M<sup>a</sup> Ángeles López Lax Asociación para la Comunicación e Información Medioambiental (ACIMA)

### Resumen

La autora llevó a cabo en el año 1996 un informe sobre el Estado de la Información ambiental en España, que presentó en un Coloquio del Club Siglo XXI y al recién creado Ministerio de Medio Ambiente. Su resultado evidenció que muy pocas administraciones conocían el derecho de libre acceso a la información ambiental, o la Ley 38/1995, de 12 de octubre del Derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente. Veinte años después se ha llevado a cabo un segundo estudio a la luz de la aplicación del Convenio de Aarhus, la Ley 27/2006, de 18 de julio y la información que las Comunidades autónomas y el Estado publican en sus portales electrónicos, evidenciándose una mejora más que notable del estado de la información ambiental en España, pues, a día de hoy, la información ambiental es el grueso de la información que las administraciones publicitan en sus webs. Ello no obstante se evidencia que quedan aspectos relevantes que han de mejorarse para cumplir con el mandato del Convenio de Aarhus de publicidad activa para la sensibilización y la educación de la población como requisito para poder ejercer el derecho a la participación y acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

### Palabras clave

Convenio de Aarhus, información ambiental, Ley 27/2006 de 18 de julio, derecho de acceso a la información ambiental, publicidad activa

## 1. EL ESTADO DE LA INFORMACIÓN AMBIENTAL EN ESPAÑA EN EL AÑO 1996

### 1.1. Antecedentes

Con motivo de la celebración el día 5 de noviembre de 1996 de una conferencia coloquio en el Club Siglo XXI sobre “El derecho de acceso a la información ambiental” la autora llevó a cabo un estudio sobre el grado de información ambiental existente en España, así como sobre el conocimiento y aplicación de la Ley 38/95 de 12 de diciembre, sobre el Derecho de Acceso a la Información en materia de medio ambiente, tanto en su vertiente del ejercicio del derecho de acceso a la información (publicidad pasiva) como respecto a la información ambiental que las administraciones deben publicar (publicidad activa).

Conviene recordar que la referida Ley 38/1995 tan solo constaba de 6 artículos, era una transposición de La Directiva 90/313/CEE, sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente, y su peso gravitaba, conforme al título de la Directiva, en abrir el acceso a la información ambiental (“libre acceso”) eliminando los requisitos de acreditación del interés como parte interesada, exigidos para cualquier otro tipo de solicitud de información que obrase en poder de la administración. Es decir, la publicidad activa apenas estaba perfilada como obligación de los poderes públicos, pues se limitaba a un mandato genérico de hacer pública de forma periódica (anual en el caso del Estado) información sobre el estado del medio ambiente en relación al estado de las aguas, el aire,

el suelo y las tierras, la fauna, la flora y los espacios naturales, incluidas sus interacciones recíprocas, así como a las actividades y medidas que hayan afectado o puedan afectar al estado de estos elementos del medio ambiente en relación , y sobre los planes o programas de gestión del medio ambiente y a las actuaciones o medidas de protección ambiental (Artículo 2.1 en relación con el artículo 6.1) , debiéndose también publicitar la información periódica, de carácter estadístico y agrupada por materias, sobre las solicitudes de información medioambiental recibidas en sus respectivos ámbitos de competencia y, en general, sobre la experiencia adquirida en la aplicación de esta Ley (artículo 6.2.)

### *1.2. Conclusiones del primer informe*

Para llevar a cabo el primer informe sobre el estado de la información ambiental se hizo una búsqueda de bibliografía o cualquier tipo de información existente relacionada con el acceso a la información ambiental, la sensibilización y educación ambiental y se formularon peticiones telefónicas o por fax de información a los departamentos responsables de información de cada comunidad autónoma, y algunos municipios de la Comunidad de Madrid, sobre las publicaciones periódicas que hacían sobre el estado del medio ambiente y sobre las estadísticas de consultas efectuadas por los ciudadanos.

No todas las CCAA respondieron y muchas exigieron petición formal escrita por registro, pero las que sí respondieron evidenciaron que el acceso a la información ambiental y su publicidad eran temas muy recientes en el país, y se reconocieron “deudoras” respecto al cumplimiento de las obligaciones que imponía la Ley 38/1995.

Las publicaciones que se hacían desde las CCAA versaban sobre medio natural y algunas llevaban a cabo programas de educación ambiental. Las memorias sobre el estado del medio ambiente eran testimoniales.

Entre las respuestas destacó la del País Vasco, que tenía implantada una Línea Verde telefónica desde 1989, con estadísticas y registro de todas las llamadas.

Por otro lado se evidenció que, y a excepción de las asociaciones ecologistas, el ciudadano no estaba demandando información de carácter medioambiental. Causa de este desconocimiento y déficit de información se atribuyó a falta de preparación de los funcionarios que deberían estar encargados de facilitar dicha información así como a la inexistencia de cauces adecuados para facilitar el ejercicio de tal derecho.

## **2. OBJETO Y METODOLOGÍA DEL SEGUNDO INFORME SOBRE EL ESTADO DE LA INFORMACIÓN AMBIENTAL EN ESPAÑA**

Dado que este informe quiere ser una contribución al Primer Congreso de Transparencia , nos hemos centrado en el derecho de acceso a la información en su modalidad activa, es decir, la información que deben hacer pública y difundir las administraciones, pues la

modalidad pasiva ha sido objeto de otras ponencias que versan sobre el contenido y excepciones al derecho de acceso a la información ambiental.

Para llevar a cabo este segundo informe hemos partido del examen de la información ambiental publicada por las administraciones en sus portales electrónicos, con el fin de contrastar la información publicada con las exigencias y mandatos explícitos contenidos en el Convenio de Aarhus y la Ley 27/2006, de 18 de julio por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE), en cuanto a publicidad activa. También hemos ido contactando con las Comunidades autónomas (al menos la mitad a la hora del cierre de este informe) haciéndoles sugerencias y peticiones de información para asegurarnos respecto a nuestras conclusiones.

La primera conclusión que se desprende del examen de los portales electrónicos de las CCAA es que no existe patrón ni metodología común a la hora de cumplir con las obligaciones legales de publicidad activa en materia de medio ambiente, lo cual ha supuesto una gran dificultad para poder extraer conclusiones generales. Ello no obstante hemos tratado de agrupar la información que vierten a sus portales electrónicos, alrededor de los bloques informacionales que veremos en el apartado 3, que se corresponden mas o menos, con las obligaciones legalmente establecidas.

### 3. DETERMINACIONES DE LA LEY 27/2006 Y CONVENIO DE AARHUS SOBRE LA PUBLICIDAD ACTIVA Y GRADO DE CUMPLIMIENTO

Ley 27/2006, de 18 de julio por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE) dedica el Capítulo II, artículos 6 al 9, a la difusión por las autoridades públicas de la información ambiental. Ello no obstante, existen también otros mandatos de publicidad en otros artículos de esta ley (y legislación ambiental sectorial, que no analizamos en este estudio) a los que nos referiremos al desarrollar los bloques temáticos anteriormente referidos.

#### 3.1. Lista unificada de autoridades con información ambiental

Es evidente que para poder ejercitar el derecho de acceso a la información ambiental, lo primero que se ha de saber qué Administración pública tiene la información que necesitamos y ante quién se puede ejercitar el derecho de acceso si la información no es de acceso público, así como ante quien se puede recurrir una falta de respuesta o una respuesta inadecuada. Esta información ha de ser de acceso público pues de otro modo se impediría de raíz el ejercicio del derecho.

Así, el artículo 5.1.c. dispone que las administraciones públicas deberán “elaborar listas de autoridades públicas en atención a la información ambiental que obre en su poder, las

cuales se harán públicamente accesibles. A tal efecto, existirá al menos una lista unificada de autoridades públicas por cada Comunidad Autónoma”. Son testimoniales los casos en los que se facilita una lista unificada de autoridades con información ambiental, pues la mayoría se limitan a poner su organigrama y datos de contacto de los diversos departamentos o consejerías, debiendo el usuario deducir por el título del departamento, cual es la información que dicho órgano debería tener. Este ejercicio de adivinanza se complica aún más cuando las competencias ambientales están repartidas en consejerías distintas o integradas en consejerías que no son exclusivamente de medio ambiente - o lo que entendemos por medio ambiente- que es la situación mayoritaria (véase el ejemplo del Estado, con el Ministerio de Agricultura, Pesca, Alimentación y Medio Ambiente).

El apartado 3 del mismo artículo, establece que, para hacer efectivo el derecho de acceso a la información, deberán contar al menos con alguna de las siguientes medidas: “a) Designación de unidades responsables de información ambiental. b) Creación y mantenimiento de medios de consulta de la información solicitada. c) Creación de registros o listas de la información ambiental que obre en poder de las autoridades públicas o puntos de información, con indicaciones claras sobre dónde puede encontrarse dicha información.”

Para el logro de estos objetivos, la mayoría de las CCAA publican cual es el órgano ante el cual se ha de formular una solicitud de información ambiental y muchas de ellas facilitan diversas vías, incluida el acceso telemático con firma electrónica, incluso un teléfono de contacto. Son minoría las que exigen una formulación escrita presentada ante registro público o el propio órgano responsable como única forma de formular una petición de acceso. Lo que no se hace publico (salvo alguna excepción) , es cual es el órgano ante el cual se podrá recurrir una petición de información desatendida.

La mayoría también facilita una lista de la información ambiental de que disponen (frecuentemente bajo el epígrafe “temas ambientales”) pero no siempre queda claro cual es el órgano concreto que dispone de dicha información. Para simplificar y coordinar esta información y/o la atención de peticiones de información, algunas CCAA han optado por la creación de órganos ad hoc, como el Servicio Integrado de Atención Ciudadana (SIAC) y la Red de Información Ambiental de Andalucía (REDIAM), pero ello no siempre facilita al usuario el acceso a la información, pues el resultado es que se puede acceder a información ambiental sobre la misma materia desde diversas páginas o vías de entrada, que no siempre tienen la misma información, por lo que existe la duda sobre si la información obtenida es la correcta. Es por ello que consideramos necesario unificar bajo una única sistemática o lista toda la información ambiental disponible.

### *3.2. Información para el correcto ejercicio de los tres derechos que regula el Convenio de Aarhus*

La efectividad de los tres derechos que ampara el Convenio de Aarhus requiere de una adecuada información e incluso ayuda y formación, por parte de la Administración, dada



la complejidad y “novedad” de los temas ambientales y la necesidad de concienciación ciudadana respecto a los retos que nos plantea la situación de deterioro del medio ambiente. A tal fin, el artículo Artículo 5 de la Ley 27/2006, al hablar de las obligaciones generales en materia de información ambiental, establece que las Administraciones deben “Informar al público de manera adecuada sobre los derechos que les otorga la presente Ley, así como de las vías para ejercitar tales derechos.”

A ello, el Convenio de Aarhus adiciona en el artículo 3. 2. “Cada Parte procurará que los funcionarios y las autoridades ayuden al público y le den consejos para permitirle tener acceso a la información, participar más fácilmente en la toma de decisiones y recurrir a la justicia en materia medioambiental.” Y en el 3.3 “Cada Parte favorecerá la educación ecológica del público y lo concienciará respecto de los problemas medioambientales a fin de que sepa cómo proceder para tener acceso a la información, participar en la toma de decisiones y recurrir a la justicia en materia medioambiental.”

Todas las CCAA facilitan en sus portales los textos legales mencionados y la mayoría ofrece información adicional sobre cómo llevar a cabo y ejercer el derecho de acceso a la información, ofreciendo incluso modelos, pero no ocurre lo mismo con el derecho a la participación pública <sup>1</sup>al que solo hacen referencia mediante la transcripción de los textos legales que la regulan, por lo que existe un déficit de información importante sobre el derecho a la participación.

Y mucho menor es aún – por no decir inexistente - la información sobre cómo ejercer el derecho de acceso a la justicia, cuando se deniega o no se respeta el derecho de acceso a la información o la participación pública, o cuando se vulnera alguna norma de protección ambiental.<sup>2</sup> Esta omisión de información infringe el artículo 9 del Convenio, relativo al derecho de acceso a la justicia, cuando en su número 5 establece que “Para que las disposiciones del presente artículo sean aún más eficaces, cada Parte velará por que se informe al público de la posibilidad que se le concede de iniciar procedimientos de recurso administrativo o judicial, y contemplará el establecimiento de mecanismos de asistencia apropiados encaminados a eliminar o reducir los obstáculos financieros o de otro tipo que obstaculicen el acceso a la justicia.”

Tampoco hemos tenido conocimiento de campañas o instrumentos de educación y sensibilización para potenciar o dar a conocer los derechos de acceso a la información, participación y justicia, en materia de medio ambiente por parte de las Administraciones públicas con competencia ambiental. Se han confeccionado manuales por parte de las ONGs ambientales o incluso ha habido alguna por parte del Consejo General de la Abogacía, pero de escasa difusión. No hay más que ver el desconocimiento generalizado (incluso por parte de las administraciones públicas) de los derechos que regula y confiere el Convenio de Aarhus y la Ley 27/2006.

<sup>1</sup> Solo Aragón proporciona un modelo de alegaciones en tramite de información pública

<sup>2</sup> Solo el País Vasco ha publicado un excelente manual de instrumentos legales para recurrir en materia de medio ambiente.

### 3.3. Amplitud y detalle de la información que se difunde

Cada vez existe más información sobre el medio ambiente y los factores que interactúan en él, y esa información suele estar -o debería estar- en poder de la Administración por ser necesaria para el ejercicio de sus funciones de control, prevención y reparación de la contaminación o el daño ambiental y el uso sostenible de los recursos naturales, tal y como establece el artículo 45 de nuestra Constitución y, de igual forma, el artículo 5.1. del Convenio de Aarhus cuando establece que “Cada Parte procurará: a) Que las autoridades públicas “posean y tengan al día” las informaciones sobre el medio ambiente que sean “útiles para el desempeño de sus funciones”; b) que se establezcan mecanismos obligatorios para que las autoridades públicas estén debidamente informadas de las actividades propuestas y en curso que puedan afectar de manera significativa al medio ambiente,” .....

La Ley 27/2006 no recoge esta “obligación de disponer” de información “útil” para el desempeño de las funciones atribuidas pues solo obliga a la Administración de “organizar y actualizar” la información ambiental “relevante”, lo cual podría interpretarse como una restricción del derecho de transparencia ambiental contemplado en el Convenio, habida cuenta de que uno de los motivos para denegar una solicitud de información es la de no disponer de ella. Así resulta del artículo 6.2 de la Ley 27/2006 que establece que “Las autoridades públicas organizarán y actualizarán la información ambiental relevante para sus funciones que obre en su poder o en el de otra entidad en su nombre con vistas a su difusión activa y sistemática al público, particularmente por medio de las tecnologías de la información y las telecomunicaciones siempre que pueda disponerse de las mismas.”

Sin embargo, los apartados 1 y 3 del referido artículo 6 se refieren a la difusión de información ambiental en general - sin especificar si es la relevante, la útil o la que se posea - la cual se habrá de incorporar paulatinamente en bases de datos electrónicas de fácil acceso público a través de redes públicas de telecomunicaciones (art. 6.3), debiéndose garantizar su difusión y puesta a disposición del público “de la manera más amplia y sistemática posible” (art. 6.1), habrá de ser actualizada y con posibilidad de ser comparada en la medida de las posibilidades (art. 5.2), lo cual podría entrar en contradicción con la restricción a la información “relevante” a la que se refiere el apartado 2 del artículo 6. Todo ello sin perjuicio del contenido mínimo de la información que se ha de difundir a la que hace referencia el artículo 7.

Otra consecuencia de no haberse establecido “la obligación de disponer de información útil” para el ejercicio de las funciones asignadas a cada administración es que el ciudadano no puede conocer la extensión y el alcance de la información que puede exigir a la Administración ni la información que la Administración tiene pero no difunde. Ello, unido a que las administraciones no hacen públicas la lista unificada de autoridades con información ambiental, ni sistematiza la información, dificulta el control ciudadano sobre la transparencia en materia de medio ambiente, quedando en manos de la Administración determinar qué información se difunde y hace pública y cual no, el hacer un esfuerzo o no

por ofrecer información clara, actualizada y susceptible de comparación y el cumplimiento o no de la obligación de “difundir de la manera más amplia y sistemática posible”, a la que se refiere el art. 6.1.

Resultado de todo ello es también la enorme variación de los contenidos de los portales electrónicos de las CCAA y la diferente forma de tratar la información en cada una, no pudiéndose llegar a una conclusión general sobre el grado de cumplimiento de la obligación de difundir información, (más allá del contenido mínimo al que se refiere el artículo 7) debiéndose particularizar el análisis en cada comunidad. Ello comportará a su vez gran dificultad a los usuarios (especialmente empresas, profesionales y ONGa) que precisen de la misma información referida a distintas CCAA.

### 3.4 Información pública de carácter mínimo

Sin perjuicio de la obligación general de difundir información ambiental de la forma más amplia y sistemática posible, tanto el Convenio como la Ley, establecen un contenido mínimo de la información a difundir y de acceso público:

- a) Los textos legales, tratados, normativas, convenios y acuerdos, tanto estatales, como autonómicos o locales relacionados con la materia de medio ambiente y en especial, la relativa al contenido de los derechos contemplados en el Convenio de Aarhus. Esta es una obligación que cumplen todos los portales electrónicos, con mayor o menor detalle o facilidad de búsqueda (art. 7.1).
- b) Las sentencias sobre aspectos clave de la Ley 27/2006 (art. 6.5) si bien esta es una obligación que solo incumbe al Estado y que no está cumpliendo, pues la Instrucción AAA/1601/2012, de 26 de junio, por la que se dictan instrucciones sobre la aplicación en el Departamento de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, si bien recoge jurisprudencia que interpreta aspectos clave de la Ley, no reúne el requisito de ser “un catálogo de normas y de resoluciones judiciales sobre aspectos claves de la Ley y lo hará públicamente accesible de la manera más amplia y sistemática posible”.
- c) Las políticas, programas y planes relativos al medio ambiente, así como sus evaluaciones ambientales cuando proceda (art. 7.2). Esto se cumple de forma generalizada aunque existe dificultad en localizar de forma conjunta el plan o programa y su evaluación ambiental estratégica correspondiente, muchas veces publicados de forma separada lo cual dificulta su integración y visión de conjunto.
- d) Los informes sobre los avances registrados en materia de aplicación de las normas legales y los planes y programas, cuando éstos hayan sido elaborados en formato electrónico o mantenidos en dicho formato por las autoridades públicas (art. 7.3). No hemos podido

encontrar informes en tal sentido, más allá de las informaciones recogidas en las revisiones de los planes que establece la legislación o en los informes sobre el estado del medio ambiente, a los que más adelante nos referimos.

e) Las autorizaciones de proyectos con un efecto significativo sobre el medio ambiente y los acuerdos en materia de medio ambiente. En su defecto, la referencia al lugar donde se puede solicitar o encontrar la información (art. 7.6). Esta obligación es cumplida de forma muy desigual, pues mientras unos portales ofrecen listados de las autorizaciones, otros sólo ofrecen un motor de búsqueda, poco operativo para personas no expertas en el tema. No hemos podido localizar hasta ahora ningún acuerdo sobre medio ambiente.

f) Los datos o resúmenes de los datos derivados del seguimiento de las actividades que afecten o puedan afectar al medio ambiente (art. 7.5). Esta información es donde mas diferencias sistemáticas y de contenido se observa entre las comunidades. Se refiere a las emisiones, residuos, consumo de energía o materias primas procedentes de determinadas instalaciones industriales sometidas a una autorización ambiental por su capacidad de incidir en el medio ambiente y , en particular, a las autorizaciones ambientales integradas. Estas instalaciones están obligadas a medir y controlar su emisiones, la generación de residuos y el consumo de materias primas o energía y a informar periódicamente a la Administración del resultado . Algunas CCAA facilitan el acceso a las mediciones de las estaciones de medición privadas de las industrias, conectadas a la red pública de medición de la calidad del aire, pero otras no. A destacar la escasa información sobre los permisos de emisión de gases de efecto invernadero, que cuando existe, solo es como datos totales, siendo anecdótica la información particularizada por instalación, salvo alguna excepción.

Gran parte de esta información se traslada al Registro de Emisiones Industriales<sup>3</sup> que es público, tanto en cuanto a su ámbito nacional como al europeo<sup>4</sup> o internacional, ya que su creación tuvo lugar tras la firma del Protocolo de Registro de Emisiones y Transferencias Contaminantes , por las partes firmantes del Convenio de Aarhus, en aplicación y desarrollo del mismo, especialmente sus artículos 5.9 y 10. Desde el portal electrónico del Registro es posible conocer de forma interactiva las emisiones de determinadas sustancias y gases contaminantes por cada una de las grandes industrias afectadas por este Protocolo y su localización. Por su parte, la Administración, particularmente a partir del Real Decreto núm. 815/2013, de 18 de octubre por el que se prueba el Reglamento de emisiones industriales y de desarrollo de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación, está obligada a aprobar un plan de inspecciones de estas instalaciones, que será de acceso público, así como a publicar el resultado de las inspecciones que lleven a cabo mediante la publicidad de las correspondientes actas de inspección. Es preciso señalar que todavía son pocas las CCAA que cumplen esta obligación de publicidad activa de las actas de inspección.

<sup>3</sup> Acceso al Registro de Emisiones Industriales español en el enlace <http://www.prtr-es.es>

<sup>4</sup> Acceso al Registro de Emisiones Industriales europeo en el enlace <http://prtr.ec.europa.eu/#/home>

g) Los estudios sobre el impacto ambiental. En su defecto, una referencia al lugar donde se puede solicitar o encontrar la información (art. 7.7) Actualmente se pueden encontrar en la mayoría de los portales las declaraciones de impacto ambiental formuladas por las Administraciones, ya sea a través de los boletines oficiales donde se publican o mediante consulta de bases de datos específicas o accediendo a simples listados de declaraciones por empresas o por fechas de publicación. Lo que no se puede localizar en los portales electrónicos son los estudios de impacto ambiental realizados por los promotores de los proyectos sometidos a evaluación de impacto ambiental y en base a los cuales las Administraciones competentes formulan las correspondientes declaraciones de impacto ambiental. Éstos estudios suelen estar accesibles vía telemática en el momento de sometimiento a información pública de los correspondientes procedimientos de evaluación, pero son retirados en cuanto finaliza el plazo de alegaciones. Esta omisión, ha de ser subsanada, aunque sea comprensible el retraso por el gran volumen de datos que suelen aportar estos estudios y porque los estudios que inicialmente se presentan por los promotores para su evaluación ambiental sufren alteraciones o ampliaciones durante el procedimiento de evaluación por lo que de publicarse, se deberían publicar éstas. Además, toda información adicional al estudio que fuera relevante para adoptar una declaración de impacto ambiental sería accesible para el público interesado (art.6.6 Convenio de Aarhus), pero será preciso formular una petición de acceso específica a la Administración responsable de llevar a cabo la evaluación ya que, como hemos visto, ninguna Administración la publica de forma pro-activa.

Sería interesante poder acceder a dichos estudios de impacto ambiental de forma permanente porque la información que aportan permitiría seguir el comportamiento ambiental de las instalaciones y evaluar los efectos de los proyectos en fase de funcionamiento, con respecto a lo previsto inicialmente en el momento de su autorización, facilitándose así un mejor control de los mismos y la corrección de los efectos imprevistos o no valorados suficientemente con carácter previo.

h) El Convenio (art. 5.8) obliga a las partes firmantes a “elaborar mecanismos con objeto de procurar que el público disponga de informaciones suficientes sobre los productos, de forma que los consumidores puedan tomar opciones ecológicas con pleno conocimiento de causa”. Existen normas de etiquetado ecológico a nivel europeo, estatal y autonómico para determinados productos, que permiten optar al consumidor por preferir los productos que lleven la etiqueta “Ecolabel”, pero éstos todavía son escasos. También hay normas que obligan a indicar en los productos que se ponen en el mercado la presencia de sustancias que afectan al medio ambiente y la salud, como determinados gases fluorados de efecto invernadero, los que agotan la capa de ozono como los compuestos orgánicos volátiles, que además afectan de forma directa a la salud si se inhalan. Sin embargo ello no constituyen mecanismos suficientes para que el público, de forma general, pueda conocer las alternativas más ecológicas con pleno conocimiento de causa, entre otras cosas, porque la lectura del etiquetado no es una práctica habitual del consumidor ni los textos de las etiquetas permiten adquirir un “pleno conocimiento de causa” de las alternativas ecológicas posibles.



También el artículo 5.6 del Convenio dice que las autoridades públicas “alentarán a los explotadores cuyas actividades tengan un impacto importante sobre el medio ambiente a informar periódicamente al público del impacto sobre el medio ambiente de sus actividades y de sus productos, en su caso, en el marco de programas voluntarios de etiquetado ecológico o de ecoauditorías o por otros medios.” Este mandato está recogido en la disposición adicional duodécima de la Ley 27/2006: “Las Administraciones Públicas promoverán que los operadores económicos, cuando no estén legalmente obligados a ello, informen periódicamente al público sobre aquellas de sus actividades o productos que tengan o puedan tener efectos significativos sobre el medio ambiente.”

No tenemos información suficiente sobre la manera en que las Administraciones están cumpliendo esta obligación. Por otro lado, la opción de las ecoauditorías está deficientemente desarrollada, pues no por el hecho de haberse sometido una instalación a una auditoría ambiental el público puede conocer el comportamiento ambiental de esa instalación si no puede acceder a los datos reales de emisiones, residuos, consumos, etc. En general, las ecoauditorías no gozan de credibilidad, pues los informes de auditoría, cuando se publican, tienen la apariencia de mero trámite formal, tienen una estética muy cuidada, con mucha foto, pero poco contenido de datos contrastables y, mucho menos, crítico, por lo que resultan poco fiables, pudiendo dar a entender que su objetivo es dar una buena imagen de la empresa en vez de informar sobre los efectos de la actividad sobre el medio ambiente.

### 3.5. Información sobre la situación del medio ambiente

Establece el artículo 8 de la Ley 27/2006 que las “Administraciones públicas elaborarán y publicarán, como mínimo, cada año un informe de coyuntura sobre el estado del medio ambiente y cada cuatro años un informe completo. Estos informes serán de ámbito nacional y autonómico y, en su caso, local e incluirán datos sobre la calidad del medio ambiente y las presiones que éste sufra, así como un sumario no técnico que sea comprensible para el público.”

La publicación de informes sobre el estado del medio ambiente es bastante dispar también en cuanto a contenido, detalle, manejo de datos actualizados, etc, en las CCAA. En algunos casos se publican con bastante retraso,<sup>5</sup> incumpliendo con la obligación general de dar información actualizada. Las comunidades más avanzadas manejan gran cantidad de datos que tratan de extractar, y ofrecen la posibilidad de ampliar información mediante anexos, otras dan preferencia a destacar lo que se ha hecho por la administración, pero sin tomar en consideración que el artículo 5.7.c del Convenio les obliga a “comunicar de forma apropiada informaciones sobre la manera en que la administración, a todos los niveles, desempeña las funciones públicas o presta servicios públicos relativos al medio ambiente”.

Por lo general estos informes no ofrecen una idea clara de las “presiones” a que está sometido el medio ambiente, a diferencia de los que emite la Agencia Europea del Medio Am-

<sup>5</sup> Ejemplos: Extremadura, último informe del año 2013, en Andalucía y Madrid del 2015



biente<sup>6</sup>, en los que claramente se puede apreciar los progresos, los riesgos a que estamos sometidos, las presiones, los logros y las pérdidas o retrocesos, así como las oportunidades de mejora. Sería deseable que los informes nacionales y autonómicos se parecieran al europeo en este sentido pues cumplirían mejor con la finalidad de formar e informar sobre los retos a los que nos enfrentamos en cada momento.

### 3.6. Información sobre la experiencia y aplicación del Convenio de Aarhus y la Ley 27/2006

Según la Disposición adicional octava, de la Ley 27/2006, relativa a la Información sobre la aplicación de la Ley en materia de acceso a la información ambiental, las Administraciones Públicas elaborarán y publicarán información periódica de carácter estadístico sobre las solicitudes de información ambiental recibidas, así como información sobre la experiencia adquirida en la aplicación de esta Ley, garantizando en todo caso la confidencialidad de los solicitantes.

Son muy pocas las CCAA que publican datos estadísticos sobre las peticiones de información recibidas, contestadas y denegadas. Tampoco conocemos informes de las CCAA o el Estado sobre la experiencia habida respecto a la aplicación y ejercicio de los derechos de acceso a la información, participación y acceso a la justicia, con la salvedad del Informe sobre el “Acceso a la justicia en materia medioambiental en cumplimiento de la Decisión IV/9(F) de la reunión de las Partes del Convenio de Aarhus”<sup>7</sup> que se emitió por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (Punto Focal) de forma obligada, con motivo de una queja interpuesta por ciudadanos españoles ante el Comité de Seguimiento del Convenio de Aarhus. En dicho informe se analizan algunas de las dificultades denunciadas para el acceso a la justicia ambiental (medidas cautelares, coste de los procedimientos, asistencia jurídica gratuita a ONGs) a modo exculpatorio, pero sin llegar a ser un informe de amplio espectro sobre las dificultades de los ciudadanos para ejercer de forma eficaz los derechos de participación y acceso a la justicia desde el inicio, no solo cuando ya se ha llegado a los tribunales.

## 4. LA PUBLICIDAD DE LA INFORMACIÓN AMBIENTAL EN EL ÁMBITO DEL ESTADO ESPAÑOL

En el ámbito estatal existe un servicio especializado en materia de la información ambiental, que además es Punto Focal del Convenio de Aarhus, que depende de la Vicesecretaría General Técnica, pero en la web no aparece como tal esta información, tan solo figura un correo electrónico y formulario de consulta on line. A pesar de ello, desde la incorporación del Ministerio de Medio Ambiente al Ministerio de Agricultura, la información ambiental ha tenido un claro retroceso y es difícil encontrar la información buscada por

<sup>6</sup> Véase la Síntesis del informe de la AEMA, *El medio ambiente en Europa. Estado y perspectivas 2015*, accesible en <http://www.eea.europa.eu/soer-2015/synthesis/el-medio-ambiente-en-europa>

<sup>7</sup> El informe está accesible en el portal del MAPAMA en el enlace [http://www.mapama.gob.es/es/ministerio/servicios/participacion-publica/Borrador\\_estudio\\_acceso\\_justicia\\_medioambiental\\_tcm7-303662.pdf](http://www.mapama.gob.es/es/ministerio/servicios/participacion-publica/Borrador_estudio_acceso_justicia_medioambiental_tcm7-303662.pdf)

su presentación y organización bastante caótica tras la fusión o integración también de la información ambiental con la de agricultura y pesca.

Como en el caso de las CCAA, estas son las deficiencias observadas respecto al cumplimiento de los mínimos establecidos legalmente: la información sobre el derecho de participación y el acceso a la justicia es testimonial, una mera referencia a los textos legales; tampoco tiene un listado único de autoridades con competencia ambiental; no existen garantías de agilidad ni se ofrece la posibilidad de que el personal asista al público a la hora de formular una solicitud de información; la información frecuentemente no está actualizada<sup>8</sup>; no existe una lista propiamente dicha de la información ambiental que se ofrece, ni de la que se dispone, ni se da a conocer la sistemática que se ha seguido para organizar la información<sup>9</sup> por lo que la búsqueda no resulta fácil; no existe base de datos de jurisprudencia nacional sobre el Convenio de Aarhus; tampoco hay evaluaciones de riesgos ni de cumplimiento de legislación, planes y programas, salvo los informes trianuales sobre al cumplimiento de las obligaciones que impone el Convenio.

Conforme a la Ley 27/2006 el Estado debe informar sobre las peticiones de información formuladas y resueltas a nivel nacional, para lo cual las CCAA le facilitan los datos cada año<sup>10</sup>, sin embargo esta información es escasa pues solo publica datos estadísticos globales por materias y modo de consulta, y por CCAA, además de estar “escondida” en el Perfil Ambiental, lo cual no permite sacar conclusión alguna sobre las experiencias en materia de acceso a la información.

Este Perfil Ambiental, de carácter anual, cumple formalmente la obligación de informar sobre el estado del medio ambiente a nivel nacional, y está realizado a base de indicadores. Sin embargo su eficacia es discutible pues en el informe de 2014, por ejemplo, no se dan detalles de datos sino conclusiones de esos datos, generalmente positivas, echándose a faltar información clara y concreta sobre los retos a los que nos enfrentamos. También dispone el MAPAMA en su portal electrónico de una página sobre “El estado del medio ambiente”, relativo a los informes de coyuntura mensuales, pero estos han sido fusionados con los de agricultura, y pesca<sup>11</sup>, por lo que a penas tienen relevancia sus datos (se refieren fundamentalmente al clima). En conclusión, no creemos que estos informes, en su versión última al menos, sirvan al ciudadano para hacerse una idea de la situación ambiental del país.

Y no es que no exista información ambiental que la hay -aunque escasa, pues el peso en esta tarea parece que se ha descargado en las CCAA - pero carece de sistemática organi-

<sup>8</sup> El Perfil ambiental es de 2014, con datos del 2013, la memoria anual de residuos domésticos es del 2013, el anuario anual de estadísticas es del 2014, aunque hay avance del 2015, pero los datos son de 2012 y 2013 en aguas, de 2014 en atmosfera, residuos de 2013.

<sup>9</sup> Ejemplo, los datos sobre incendios está en el apartado SEPRONA

<sup>10</sup> Muy pocas CCAA publican dichos datos en sus portales, algunas ni remiten la información al Estado ni la publican.

<sup>11</sup> Así se dice textualmente en el portal electrónico del MAPAMA: “La unificación de las competencias ambientales, agrícolas, ganaderas y pesqueras en el Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, ha supuesto la integración de las actividades estadísticas. Por ello, el contenido del “Informe de Coyuntura Ambiental” se ha incorporado al “Boletín Mensual de Estadística del MARM”, desde el mes de junio, pudiéndose consultar en el siguiente enlace

<http://www.mapama.gob.es/es/estadistica/temas/publicaciones/boletin-mensual/default.aspx> “

zativa alguna, resultando caótica y complicado el dar con la que se busca pues, como decimos, no existe siquiera un listado de la información ambiental disponible ni de autoridades con información ambiental.

## 5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES PARA ALCANZAR LOS OBJETIVOS DEL CONVENIO DE AARHUS

La información ambiental de acceso público ha tenido un incremento espectacular en los 20 años transcurridos desde el primer informe realizado, sobre todo debido al uso de las nuevas tecnologías de la información, en aquel entonces inexistentes. En general se podría decir que las Administraciones cumplen con los requisitos mínimos de difusión establecidos en la legislación vigente, con las excepciones ya indicadas en los anteriores apartados. También la prensa se viene haciendo eco desde hace tiempo de temas problemas ambientales. Todo ello ha redundado en una mayor sensibilización ciudadana respecto a la situación y retos del medio ambiente. Sin embargo, todavía a día de hoy el derecho de acceso a la información ambiental es prácticamente desconocido por el público y gran parte de las Administraciones, sobre todo en el ámbito local o en las administraciones no directamente vinculadas con la temas ambientales. Prueba de ello es que de las peticiones de información de carácter medioambiental que se realizan por empresas, profesionales, administraciones, ciudadanos y ONGS, son testimoniales las que citan la Ley 27/2006 o el Convenio de Aarhus.

Paralelamente, o como resultado de este incremento de la conciencia ambiental, la ciudadanía ha llegado a la percepción del empeoramiento y deterioro progresivo del medio ambiente, a diferencia del escenario complaciente que suelen presentar los informes sobre el estado del medio ambiente de las Administraciones. Esto nos lleva a preguntarnos si la información ambiental que se publica por las Administraciones cumple en este momento los objetivos del Convenio, definidos en su artículo 1, como de contribuir a proteger el derecho de cada persona, de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un medio ambiente que permita garantizar su salud y su bienestar, y para garantizar los derechos de acceso a la información sobre el medio ambiente, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia medioambiental de conformidad con su disposiciones.

### *5.1. La participación pública y el acceso a la justicia, como objetivos pendientes de la información ambiental*

Efectivamente hemos alcanzado una conciencia aceptable (46% de la población según Eurobarómetro de 2014) de los problemas y los retos ambientales y de cómo afectan a nuestra vida, (uno de los objetivos de la información) pero ahora falta saber para qué nos ha de servir esa información y esa conciencia y actuar en consecuencia. La respuesta la tenemos en el propio Convenio: incrementar la participación pública y el acceso a la justicia. Esto es todavía una asignatura pendiente en la que tienen mucho que hacer los

poderes públicos, como hemos visto en los anteriores apartados, por la falta de información y formación que se da para incentivar la participación efectiva y el acceso a la justicia.

Como ya decía Cristina Narbona en 1996 en el Coloquio del Siglo XXI que siguió al Primer informe, “no se trata de tener información por el simple hecho de acceder a la misma, se trata de acceder a la información en materia del medio ambiente para alcanzar determinados fines y eso es lo importante: analizar si los procesos de acceso son eficaces, en la línea de hacer creíble que el esfuerzo que tiene que acometer la sociedad para evitar el deterioro ambiental de nuestro planeta es un esfuerzo que vale la pena.”....” Pero con que el ciudadano acceda a la información no hemos hecho más que un primer paso. El segundo es qué cauce de participación o de respuesta tiene de verdad un ciudadano..... debe haber cauces de participación que hagan factible que la información no se quede en un enriquecimiento personal, sino en una herramienta para transformar la realidad.”

Quizás uno de los motivos por los que no se ha avanzado en materia de facilitar información y educación para la participación pública (solo el País Vasco hace algo al respecto) es la concepción errónea de que el público es un obstáculo – cuando no un enemigo - para la Administración, cuando en realidad debería ser un coadyuvante, un agente colaborador más en la protección del medio ambiente. Quiere ello decir que para lograr una mejora y efectividad de la participación ciudadana se debería comenzar por educar para cambiar esa mentalidad.

## *5.2. Necesidad de un proyecto común de ámbito nacional sobre transparencia medioambiental*

Para que la participación pública y el acceso a la justicia sean realidades y eficaces, susceptibles de transformar la realidad actual, hace falta también un trabajo muy intenso de racionalización de la forma en que se vierte la información, se actualiza, se da a conocer y se facilita su acceso. En ese trabajo se han de implicar todas las CCAA y el Estado, además de los representantes de la sociedad civil, con el fin de lograr patrones y objetivos comunes para el logro del objetivo final perseguido por el Convenio de Aarhus.

Sabemos que adolecemos en general de falta de coordinación interadministrativa , un problema estructural que no es fácil de solucionar, pero lo hemos de intentar pues la disparidad de la información facilitada y su tratamiento por cada comunidad autónoma y entre las CCAA y el Estado, dificulta el acceso a la información y el logro de sus objetivos finales. Este problema también fue advertido por Gonzalo Echagüe en el Coloquio del Siglo XXI de 1996, al indicar que no había un proyecto común en España para el tratamiento y la difusión de la información ambiental lo cual nos hacía estar muy retrasados con respecto a otros países, pese a disponer de medios y personal cualificado.

La disparidad de datos, fuentes, metodología, organización y sistemática de la información entre las diferentes Administraciones, crea confusión, desalienta, la hace inútil y, a la postre, desinforma.

Han habido intentos de abordar este problema con proyectos como EL BANCO PÚBLICO DE INDICADORES AMBIENTALES <sup>12</sup> del MAPAMA, cuyo objetivo es presentar un conjunto de indicadores que contribuyan al conocimiento de los aspectos ambientales más destacables en la totalidad o en parte del territorio español, elaborados de un modo sintético y con el mayor rigor posible pero no está actualizado desde el 2014 y los datos son antiguos, del 2012 e incluso del 2010, por lo que de poco puede servir. Otro intento fallido fue el que Cristina Narbona comentó en el referido coloquio: “el proyecto SIGMA, un sistema de información global sobre el medio ambiente con la colaboración necesaria de todas las Comunidades Autónomas y con la conexión prevista con la Agencia Europea de Medio Ambiente, para establecer la posibilidad de acceder para cualquier ciudadano a través de cualquier Administración española a una base de datos comparable e insertada en la gran base de datos europea sobre el medio ambiente. Este es un programa, como todos, costoso, un programa con necesidad de soportes informáticos y de una colaboración explícita con las Administraciones. ..”

Estamos en el camino, pero hemos de seguir avanzando para que la información sea útil a los efectos de poder afrontar los retos ambientales a los que se enfrenta la humanidad.

Mérida, a 14 de diciembre de 2016

<sup>12</sup> Más información del Banco Público de Indicadores en el enlace

<http://www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/informacion-ambiental-indicadores-ambientales/banco-publico-de-indicadores-ambientales-bpia-/default.aspx>

**INSTRUMENTOS ORGANIZATIVOS DE  
LIDERAZGO Y COMUNICACIÓN**

**APLICADOS A LAS POLÍTICAS DE  
TRANSPARENCIA, COLABORACIÓN Y  
PARTICIPACIÓN.**





# LOS INSTRUMENTOS PARA EL ASEGURAMIENTO DEL BUEN GOBIERNO EN LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. ESPECIAL MENCIÓN AL CASO DE LA COMUNITAT VALENCIANA

Gonzalo Pardo Beneyto. Universidad de Alicante

María Ángeles Abellán López. Universitat Miguel Hernández

## Resumen

Desde su aprobación por las Cortes Generales de la Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, las Administraciones Públicas subestatales han realizado esfuerzos encaminados a mejorar aspectos como la calidad democrática, la lucha contra la corrupción y la información confiable, entre otros. Esta comunicación se centra en el análisis de la puesta en marcha de medidas para el aseguramiento de la transparencia y el buen gobierno en las Comunidades Autónomas y, más concretamente, en el caso de la Comunitat Valenciana. Para su análisis, se parte de un enfoque Neo-Institucionalista que permite enlazar aquellos aspectos del entorno que derivan en las políticas de transparencia y buen gobierno desde una metodología de estudio de caso.

## Palabras clave

Buen Gobierno, Transparencia, Instituciones, Comunidades Autónomas, Calidad Democrática, Comunitat Valenciana

## 1. BREVE INTRODUCCIÓN

Este estudio de caso tiene como objetivo fundamental el análisis del nacimiento y desempeño de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación de la Comunitat Valenciana durante su primer año de vida -julio de 2015 a julio de 2016-. La idea subyacente es que opera como un elemento legitimador de adaptación al contexto y de cumplimiento de la legalidad estatal vigente.

De este modo, a partir de un enfoque neo-institucionalista, nos centraremos en las siguientes variables: a) la estructura organizativa y b) los instrumentos de transparencia y buen gobierno promulgados. La disposición del presente trabajo es la siguiente: en primer lugar, definiremos la búsqueda de la legitimidad de las instituciones mediante un enfoque Neo-institucionalista y la adopción de instrumentos de transparencia y buen gobierno. Seguidamente, realizaremos una breve aproximación al contexto político de la Comunitat Valenciana y explicaremos la génesis, la organización y los instrumentos de aseguramiento de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación. Por último, formularemos algunas conclusiones sobre el caso de estudio.

## 2. LA LEGITIMIDAD DESDE LA VISIÓN DEL NEO-INSTITUCIONALISMO

El Neo-institucionalismo es un enfoque que nace fruto de los cambios del contexto sociopolítico, que acaban afectando al corpus teórico de la Ciencia Política. Aparece como una reacción a los estudios que se centraban en el individualismo metodológico<sup>1</sup> y que, a

<sup>1</sup> En concreto, el Neo-Institucionalismo trata de combatir la idea de que a través de los pensamientos y tendencias individuales se pueden tener agregaciones globales que ayuden a establecer pautas globales de comportamiento político. Por lo que se hace referencia al conductismo y a la Teoría de la Elección Racional, enfoques basados en esta idea (Immergut, 2010).

su vez, se antepónían a los trabajos basados en el institucionalismo clásico que se fundamentaba en una exacerbada juridicidad, en los aspectos formales de las instituciones, en el tratamiento único de una serie de instituciones que conforman el sistema político de un país y en un recurso a la historia poco sofisticado. A partir del artículo de March y Olsen titulado “The New Institutionalism: Organizational Factors in Political Life” las investigaciones vuelven a tener un renovado interés por las instituciones. El enfoque neo-institucionalista trata de corregir los problemas del viejo institucionalismo, incluir nuevas formas de entender los asuntos públicos y enfatizar la incidencia de los aspectos institucionales en el comportamiento de los actores para explicar el proceso político, desde diferentes perspectivas<sup>2</sup> (Easton, 1997; Immergut, 1998; Pierson, 2000; Mahoney, 2000; Peters, 2003; Pierson y Skocpol, 2008).

En esta línea, el Neo-Institucionalismo sociológico es un enfoque plural<sup>3</sup> en el que tienen importancia el contexto, la legitimidad y los aspectos organizacionales, así como los culturales. Su base principal se encuentra en los escritos de los clásicos de la sociología como Weber, Durkheim, Selznick o Eisinger entre otros (Immergut, 1998; Meyer y Rowan, 1977; Peters, 2003; Powell y DiMaggio, 1991; Selznick, 1996).

Las instituciones realizan cambios en su organización y funcionamiento con el objetivo de incrementar sus recursos y posibilidades de supervivencia, por lo que la utilidad es un elemento que justifica su existencia. El entorno es fundamental, ya que influye en las organizaciones para que éstas lleven a cabo modificaciones en su acción y en sus elementos esenciales. Asimismo, la acción estratégica de los individuos que conforman la organización –y su liderazgo– son factores que marcan las tendencias de implementación de estas constricciones contextuales. DiMaggio y Powell (1983: 150), identifican tres corrientes que propician un cambio isomórfico: a) el isomorfismo coercitivo que tiene su base en la presión legal y social; b) el isomorfismo mimético en el que se buscan otros modelos que se puedan adaptar a la organización y así hacer frente a la incertidumbre y; c) el isomorfismo normativo que hace referencia a los aspectos profesionales de un trabajo concreto (Deephhouse y Suchman, 2008; DiMaggio, 1988; DiMaggio y Powell, 1983; Meyer y Rowan, 1977; Oliver, 1991; Tolbert y Zucker, 1983). Por lo que la legitimidad, no es un recurso, sino que es una característica propia de aquello que está conforme con la cultura preponderante, tiene soporte normativo y cumple las normas y leyes aplicables a la persona, objeto u organización que la ostenta (Scott, 1995: 45).

En la actualidad, la falta de legitimidad en la que se encuentran las Administraciones Públicas ha llevado a la adopción de políticas encaminadas a mejorar la transparencia de las instituciones y, por tanto, su rendición de cuentas.

<sup>2</sup> Las diferencias entre los distintos enfoques que forman el Neo-institucionalismo se explican por el énfasis que se le da a unos elementos respecto a otros. Así por ejemplo, se encuentra el Neo-Institucionalismo de la elección racional que se basa en los efectos de las instituciones en la toma de decisiones de los individuos o el Neo-Institucionalismo Histórico que estudia los procesos históricos con el objetivo de caracterizar los fenómenos políticos actuales (Peters, 2003).

<sup>3</sup> Peters (2003) señala que el Neo-Institucionalismo sociológico tiene las siguientes ramas, a saber: 1) modelos que siguen la lógica de la ecología de la población y la obtención de recursos; 2) el isomorfismo y los procesos de institucionalización; 3) La sedimentación histórica de cambios y; 4) los arquetipos como elementos de conceptualización.

Por su lado, la transparencia contribuye a la apertura de la información y deviene como uno de los principios fundamentales de actuación de los poderes públicos e instituciones representativas. Este principio opera como una condición necesaria y general de que la información está disponible para que la ciudadanía pueda utilizarla, observarla y difundirla. La transparencia permite limitar la corrupción, mejorar la capacidad de influencia de la ciudadanía y reforzar el bien común por encima de intereses privados (Belmonte, 2014).

Respecto a la rendición de cuentas, *accountability*, es la dimensión central de la representación democrática, en la medida que permite un control efectivo de las instituciones políticas y se refiere a la obligación, que tienen los gobernantes de explicar aquello que han realizado de la gestión de los asuntos públicos (Schedler, 1999; O'Donnell, 1998, 2003; Morlino, 2009; Mulgan, 2011, 2014).

Es incuestionable que existe una pluralidad de partes interesadas en la actividad pública y la rendición de cuentas constituye una búsqueda de legitimidad de las políticas públicas puestas en marcha (Callahan, 2007; Meyer y Rowan, 1977).

Para Mulgan (2014), los conceptos de transparencia y rendición de cuentas, forman parte de la expresión popular *Open Government* pero no constituyen una unidad conceptual. La rendición de cuentas siempre se realiza *ex post*, una vez que el gestor público o *accountor* ha realizado las actuaciones que serán objeto del proceso de *accountability*. Por lo que se refiere a la transparencia, ésta tiene una composición más abierta en cuanto alcance y dirección porque, si bien se ofrece a individuos y organizaciones, no necesariamente ha de estar dirigida de forma específica y explícita a alguien, sino que es una condición general de estar disponible esa información para la observación e información de los ciudadanos cuando la necesiten. La mera divulgación de información y datos sin debate tiene poco valor para desarrollar un enfoque de *open government* (O'Neill, citado por Mulgan 2014:5).

Por último, el término participación hace referencia a la mejora democrática que se produce por varias razones: a) hace extensiva la capacidad participativa a toda la ciudadanía; b) impide que la ciudadanía que toma sus decisiones no sea dominada por una minoría poderosa o, al menos, encuentre más resistencias; c) refuerza el ideal de ciudadanos vigilantes frente a los poderes públicos y revaloriza las instituciones como el marco que salvaguarda la libertad y; d) permite una posibilidad de autorrealización como consecuencia de la participación, como principio valioso tanto para el individuo como para la sociedad de pertenencia (Abellán López, 2014).

Teniendo en cuenta en estos aspectos, a continuación, se analizará el contexto político de la Comunitat Valenciana, que servirá como antesala para el estudio de los instrumentos legales y estructurales enfocados al fomento de la transparencia y la rendición de cuentas.

### 3. UNA BREVE APROXIMACIÓN AL CONTEXTO POLÍTICO DE LA COMUNITAT VALENCIANA

El nacimiento de la Comunitat Valenciana, como sujeto político dentro del Estado, fue convulso, ya que el conflicto identitario ha marcado la forma en la que los partidos valencianos se han relacionado tradicionalmente con las instituciones y, por ende, con la ciudadanía. Durante la transición a la democracia de los valencianos, se produjo la conocida “Batalla de Valencia”, en la que diferentes sectores políticos culturales adoptaron diversas posiciones enfrentadas. Si bien el Estatuto de Autonomía fue aceptado por los demócratas, los alineamientos en torno a la lengua, la bandera y a la denominación del territorio estaban lejos de un cierto consenso y se caracterizaron por una gran beligerancia en varios frentes<sup>4</sup>.

Esta división, lejos de languidecer, ha llegado hasta nuestros días. En un primer periodo 1982-1995, el PSPV-PSOE tuvo posiciones poco beligerantes hacia esta fractura; en cambio, el Partido Popular ha asumido posiciones centralistas que se relacionan directamente con un regionalismo valenciano conservador, durante los años que van de 1995 a 2015.

Este último periodo sigue produciendo consecuencias en la actualidad y es que está marcado por una serie de políticas públicas, que van más allá de la cultura, la lengua o la identidad. En primer lugar, se puede hacer referencia al modelo de desarrollo económico, fundamentado en las obras faraónicas, los eventos, la construcción y el turismo residencial y de “sol y playa”.

Relacionado con este modelo de desarrollo, se han ido desvelando ciertos casos de corrupción protagonizados por distintos miembros y cargos del Partido Popular, que han dado lugar a una baja identificación con el sistema político de los valencianos/as. Además, se ha comprobado con los distintos datos publicados por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas cómo la Comunitat Valenciana tiene un problema de infrafinanciación respecto a otros territorios, ya que tiene una renta por debajo de la media y aun así es contribuidora neta a las arcas estatales<sup>5</sup>, situación que ha contribuido a un deterioro de los servicios públicos en esta comunidad autónoma<sup>6</sup>. Todo esto ha llevado a la ciudadanía a acrecentar, la ya de por sí, brecha entre el sentimiento valenciano y la ciudadanía (Roche, 2013; Sanmartín, 2010).

Como veremos en el siguiente epígrafe, a partir del cambio de gobierno gestado en las elecciones a Cortes Valencianas de mayo de 2015, los nuevos gobernantes tratan de re-

<sup>4</sup> Por un lado, los autonomistas reivindicaron la cooficialidad de la lengua catalana, la unidad lingüística, una bandera sin una banda azul y el escudo de la Generalitat, así como la denominación de País Valencià, y se alinearon con posiciones que simpatizaban con el catalanismo. Enfrentados a ellos, se encontraba un sector conservador –el blaverismo– que acusaba a los autonomistas de “antivalencianos” y asumía el tradicionalismo basado en el antiguo Reino de Valencia, en la bandera coronada con franja azul y afirmaba el valenciano como lengua propia y distinta del catalán (Sanz Díaz, 1982; Sanz Díaz y Felip i Sardà, 2006).

<sup>5</sup> Para más información, recomendamos visiten el siguiente enlace:

<http://www.minhfp.gob.es/Documentacion/Publico/CDI/Cuentas%20Territorializadas/Informe%20del%20Ministerio%20SCPT%2013vf.pdf>.

<sup>6</sup> Algunos ejemplos de este hecho son los retrasos producidos en las subvenciones, el aumento de la ratio en los colegios o la falta de inversiones prioritarias en la construcción de hospitales o en la modernización del transporte público.

vertir la situación, poniendo en marcha una serie de políticas que cambien las situaciones mencionadas y, asimismo, produzcan incrementos en la legitimidad de las instituciones de autogobierno.

#### **4. LAS HERRAMIENTAS NORMATIVAS Y ESTRUCTURALES PARA LA REGENERACIÓN DEMOCRÁTICA DE LA COMUNITAT VALENCIANA**

##### *4.1. El surgimiento y las competencias de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación*

La estructura básica y las competencias de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación son establecidas por el Decreto 103/2015, por el que se establece la estructura orgánica básica de la Presidencia y de las conselleries de la Generalitat<sup>7</sup>. Su configuración estructural y competencial está regulada, con más detalle, en el Reglamento Orgánico y Funcional de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación<sup>8</sup>. Concretamente, esta Conselleria tiene atribuido el mandato legal de diseñar las políticas públicas en las siguientes materias: a) la transparencia de la actividad pública; b) la participación de la sociedad civil y ciudadana; c) la responsabilidad social, d) el fomento del autogobierno y el desarrollo estatutario; e) la cooperación al desarrollo y la solidaridad.

La creación de esta división organizativa por parte de la Presidencia de la Generalitat obedece, a nuestro juicio, a dos razones fundamentales: la primera de ellas es hacer frente a los compromisos del Acuerdo del Botánico<sup>9</sup> y en segundo lugar, a la necesidad de legitimar el nuevo Consell de la Generalitat surgido de las elecciones de mayo de 2015, dotando de un mayor protagonismo las materias relacionadas con la mejora del Buen Gobierno y la Calidad Democrática, además de la mejora del autogobierno valenciano.

##### *4.2. La organización, la estructura y la jerarquía*

Teniendo en cuenta como se estructuran las organizaciones según Mintzberg (2012) y en base a la figura 1, la organización de la Conselleria es la siguiente:

En el ápice estratégico se encuentra el Conseller y la Secretaría Autonómica de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación. Estos cargos son los responsables de definir la visión y la misión de la organización por lo que su papel en la fijación de los objetivos estratégicos de la organización es esencial.

En la Tecnoestructura se engloba el Gabinete del Conseller que está formado por su personal de confianza y tiene como objetivo principal asistirlo en su toma de decisiones. Asimismo, encontramos el Consejo de Dirección que se integra por los titulares de la Secreta-

<sup>7</sup> En base a lo dispuesto en la Ley 5/1983, de 30 de diciembre, del Consell.

<sup>8</sup> DECRETO 160/2015, de 18 de septiembre, del Consell, por el que aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación.

<sup>9</sup> El Acuerdo del Botánico, conocido como el Pacte del Botànic, es el documento que contiene todos aquellos compromisos asumidos por los partidos que forman parte del gobierno (PSPV-PSOE y Compromís) y Podemos CV como socio parlamentario. En concreto se hace referencia al punto dos del acuerdo que trata la Regeneración democrática y lucha contra la corrupción, aunque sus valores se encuentran presentes durante todo el documento.



ría Autonómica, las Direcciones Generales, la Subsecretaría y, en el caso que sea necesario, las jefaturas de las unidades, los departamentos, las oficinas y asimilados de la Conselleria.

Respecto al Staff de Apoyo, está coordinado por la Subsecretaría de la Conselleria. De ella depende una Secretaría Técnica que se encarga de los procesos que tienen que ver con el funcionamiento de la Conselleria y engloba: a) el Servicio de Coordinación Administrativa y Soporte Técnico y de Personal; b) el Servicio de Contratación y Asuntos Generales y; c) Servicio de gestión económica y presupuestaria. La Subdirección general del gabinete técnico se encarga de dar soporte al Gabinete técnico y engloba los servicios encargados de la realización de informes, estudios, documentación, publicaciones, estadísticas y seguimiento parlamentario; así como para los departamentos. También, esta Subdirección ejerce como unidad de Igualdad, ya que se asegura del cumplimiento de estos principios como política transversal a toda la Conselleria. Asimismo, depende jerárquicamente de la Subsecretaría la Comisión de transparencia, formada por miembros del personal adscritos a la Conselleria.

Igualmente, lo hace la Subdirección General de Atención a la Ciudadanía, Calidad e Inspección de Servicios que se encarga de coordinar, supervisar y controlar aquellos aspectos que tienen que ver con la calidad de los servicios públicos y el cumplimiento de los planes de inspección promulgados por la Generalitat. No obstante, esta subdirección debe incluirse como parte de la línea y el núcleo de operaciones, ya que se encargan de una serie de actividades administrativas que no se dirigen a asegurar el funcionamiento normal de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación, –excepto el Servicio de Asistencia Técnica a la Inspección de Servicios– sino que tienen como clientes internos a otras Consellerias que forman el ejecutivo de la Generalitat Valenciana. Es por esto que se engloba la Inspección General de Servicios y el Servicio de Atención a la Ciudadanía y Calidad de los Servicios Públicos en esta área.

El resto de la línea media está formada por los Directores Generales que se dividen en base a la especialización por actividades funcionales y son los encargados de hacer operativos los objetivos del ápice estratégico en base a la concreción de programas. En concreto, hay tres direcciones generales con sus correspondientes Subdirecciones Generales en las siguientes áreas: a) Transparencia y Participación; b) Responsabilidad social y fomento del autogobierno y c) Cooperación y solidaridad. De la primera, dependen las siguientes unidades administrativas que forman el núcleo de operaciones: 1) el Servicio de Participación de la Ciudadanía y de la Sociedad Civil; 2) el Servicio de la Transparencia de la actividad pública y c) Oficina de Apoyo al Consejo de Transparencia y Acceso a la Información Pública y el Buen Gobierno que depende jerárquicamente de esta Dirección General, pero funcionalmente del Consejo de Transparencia y Acceso a la Información Pública y el Buen Gobierno.

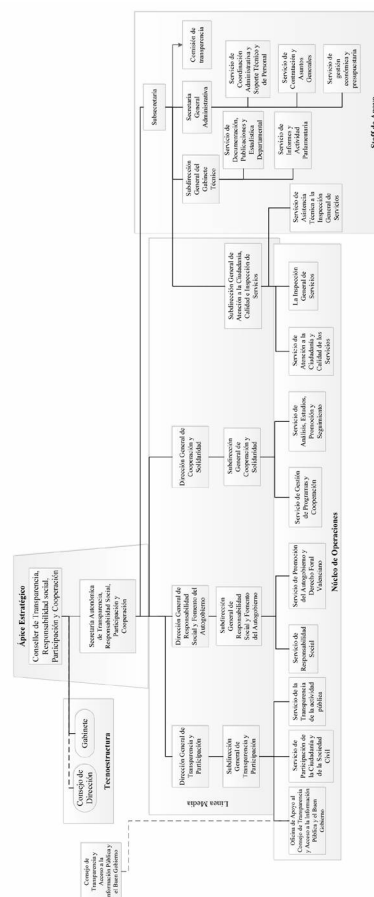
En cuanto a la Dirección y la Subdirección General de Responsabilidad social y fomento del autogobierno se engloban los Servicios de Responsabilidad Social y de Promoción del Autogobierno y Derecho Foral Valenciano. Por último, a la Dirección y la Subdirección General de Cooperación y Solidaridad pertenecen otros dos servicios: aquel que se encar-



ga de la gestión de programas y la cooperación, así como el que tiene atribuido el análisis, los estudios, la promoción y el seguimiento.

No obstante, la organización encargada de asegurar la transparencia de las acciones de la Generalitat Valenciana no acaba aquí. Tal como se muestra en la figura 2, la Conselleria de Transparencia ejerce de entidad normativa en los temas que le son propios, pero en cada Conselleria que forma el gobierno valenciano se encuentra una unidad administrativa con rango de subsecretaría<sup>10</sup>, subsecretaría general administrativa<sup>11</sup>, algunos servicios<sup>12</sup> u otras dependencias<sup>13</sup>.

Ilustración 1. Organigrama de la Conselleria de Transparencia de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación<sup>14</sup>



<sup>10</sup> La subsecretaría se encarga de la transparencia directamente en las siguientes Consellerias: Presidencia; Vicepresidencia de Igualdad/ Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas; Conselleria de Educación, Investigación, Cultura y Deporte, Transparencia Responsabilidad Social, Participación y Cooperación.

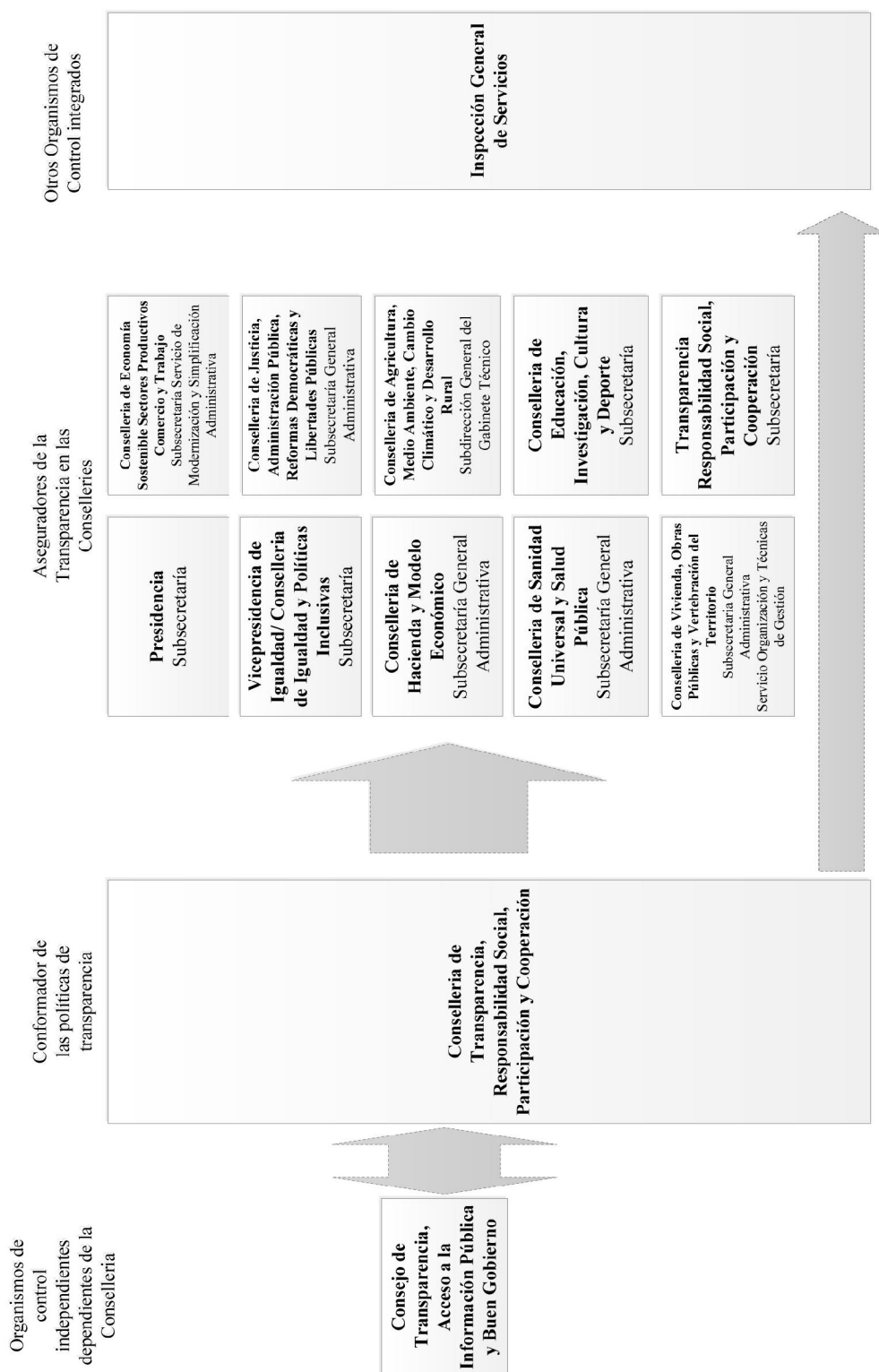
<sup>11</sup> La subsecretaría general administrativa gestiona los asuntos que tienen que ver con la transparencia en las siguientes Consellerias: Conselleria de Justicia, Administración Pública, Reformas Democráticas y Libertades Públicas; Conselleria de Hacienda y Modelo Económico; Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública

<sup>12</sup> En la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo es el servicio de Modernización y Simplificación Administrativa adscrito a la subsecretaría el que se encarga de los temas de transparencia. En la Conselleria de Vivienda, Obras Públicas y Vertebración del Territorio depende del Servicio de Organización y Técnicas de Gestión dependiente de la Subsecretaría General Administrativa.

<sup>13</sup> En la Conselleria de Agricultura, Medio Ambiente, Cambio Climático y Desarrollo Rural es la Subdirección General del Gabinete Técnico la que se encarga de los temas de transparencia.

<sup>14</sup> Elaboración propia a partir de los datos proporcionados en el DECRETO 160/2015, de 18 de septiembre, del Consell, por el que aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación.

Ilustración 2. Instrumentos de control de la transparencia de la Conselleria



Fuente: elaboración propia

## 4.2. Los instrumentos de aseguramiento del buen gobierno

Los primeros pasos de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación han ido encaminados a tejer una serie de relaciones entre distintas organizaciones públicas y privadas, como sucede en el marco de Gobernanza en el que nos hallamos inmersos. Buen ejemplo de ello, es la firma de sendos convenios con las universidades públicas valencianas y Transparencia Internacional para el fomento de la transparencia y el buen gobierno; la realización de reuniones de trabajo con distintos interlocutores provenientes de la sociedad civil en las competencias en la que Conselleria es competente y con entidades locales, otras comunidades autónomas y organizaciones públicas estatales competentes en la materia (Conselleria de Transparencia, 2016). La Conselleria, además, ha potenciado las relaciones públicas, participando en jornadas, seminarios, conferencias y actos institucionales variados. También, se ha tomado la decisión de estudiar todas aquellas medidas que se pusieron en marcha en la anterior legislatura y realizar cambios parciales en su seno. Este es el caso, por ejemplo, de la promulgación de la Ley de Cuentas Abiertas de la Generalitat Valenciana y el cambio del Portal de Transparencia de la Generalitat Valenciana para hacerlo más accesible e intuitivo.

Tal como se puede comprobar en la Tabla 1, desde julio de 2016, esta Conselleria ha ido realizando una serie de contribuciones a la mejora de la transparencia, la participación y la colaboración y, en definitiva, el buen gobierno que se ampliará en los próximos tiempos.

Tabla 1. Compromisos adoptados por la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación hasta el 1 de julio de 2016

Actividad legislativa y políticas públicas puestas en marcha en materia de Transparencia, Responsabilidad Social y Participación.	Estado
DECRETO 160/2015, de 18 de septiembre, del Consell, por el que aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional de la Conselleria de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación.	Aprobado
Cambio de Portal de Transparencia	Finalizado
Generalitat Valenciana. [2016/3260] LEY 5/2016, de 6 de mayo, de Cuentas Abiertas para la Generalitat Valenciana [Presidencia]	Aprobado
DECRETO 56/2016, del Consell, de 6 de mayo, por el que se aprueba el Código de Buen Gobierno de la Generalitat.	Aprobado
Decreto que regula y desarrolla la Ley 2/2015 respecto a la aplicación de la transparencia para resolver los aspectos administrativos y de funcionamiento	En proceso
Proyecto de Ley Valenciana de Fomento de la Responsabilidad Social para incorporar a la contratación pública e impulsarla en el sector privado	En proceso
Decreto por el que se regula el Consejo de Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana	En proceso
Proyecto de Ley de Regulación de los Grupos de Interés y Presión (Lobbies)	Próximo desarrollo
Articulación sobre un espacio de colaboración para la prevención y lucha contra la corrupción	Próximo desarrollo
Diseño de un sistema estable de asesoramiento y formación para el tejido asociativo. Elaboración de la propuesta de Ley de Participación y Soporte del Asociacionismo	Próximo desarrollo

Fuente: elaboración propia a partir de Presidencia (2016).

Como medida más destacable puesta en marcha, se puede nombrar el Código de Buen Gobierno que es obligatorio para los órganos superiores, el nivel directivo de Consellerías y Organismos pertenecientes al Sector Público Valenciano<sup>15</sup>. Este Código también se aplicará, de forma voluntaria, a los miembros de las Corts, el Síndic de Greuges, la Sindicatura de Cuentas, el Consejo Valenciano de Cultura, la Academia Valenciana de la Lengua, el Comité Económico y Social, el Consejo Jurídico-Consultivo y cualquier otra institución análoga. Asimismo, podrán adoptarlo los miembros de las corporaciones locales y su personal directivo y las Universidades Públicas.

En concreto, este documento legal se centra en proponer medidas de comportamiento ético y moral en aspectos como: 1) la sujeción a los principios legales que rigen en la sociedad valenciana; 2) la integridad y la ejemplaridad de la que todo servidor público debe hacer gala; 3) la austeridad en el uso de recursos públicos en el ejercicio de sus responsabilidades y; 4) el impulso al Gobierno Abierto y a la buena Administración. Asimismo, se regulan de forma parsimoniosa los aspectos que tienen que ver con las medidas coercitivas y se incluye la regulación del Registro de actividades y bienes públicos para altos cargos de la Generalitat.

Otros de los desarrollos normativos en los que se está trabajando actualmente son la Ley de Responsabilidad Social que tiene como objetivo fomentar las buenas prácticas que tengan en cuenta aspectos como la ética, el medio ambiente, la igualdad y el bienestar de los trabajadores, entre otros y que afectará tanto al sector público y privado. Asimismo, se está fraguando una mejora del funcionamiento de la Ley 2/2015 con la promulgación de un Reglamento que defina los aspectos capitales de la transparencia. Por último, se está avanzando en la regulación y puesta en marcha del Consejo de Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana.

Como objetivos a largo plazo, se encuentra la regulación de los lobbies y grupos de interés, la articulación de nuevos espacios de colaboración para la prevención y lucha contra la corrupción; así como la puesta en marcha de un servicio para el asesoramiento y la formación de los miembros del tejido asociativo.

## 5. Principales conclusiones

La Conselleria de Transparencia nace como el estandarte de la regeneración política-administrativa del gobierno valenciano surgido del Pacto del Botánico. Su objetivo fundamental es crear instrumentos normativos que permitan a la Generalitat -y en particular al Consell- poder generar legitimidad a los ojos de la ciudadanía y cumplir con la legislación estatal vigente. Por esta razón, tiene encomendada la articulación de aspectos como la Transparencia, la Participación, el Buen Gobierno, la Responsabilidad Social y el fomento del Autogobierno.

<sup>15</sup> Según el Artículo 2.3 de la Ley 1/2015, de 6 de febrero, de la Generalitat de Hacienda Pública, del Sector Público Instrumental y de Subvenciones el sector público está compuesto por: los organismos autónomos, las entidades públicas empresariales, otras entidades de Derecho Público distintas de las anteriores, las Sociedades mercantiles, las Fundaciones y los Consorcios en los que sus actos estén sujetos de forma directa o indirecta a la Generalitat.

En cuanto a su organización funcional se refiere, ésta sigue los parámetros básicos del modelo weberiano primando la jerarquía y la especialización sobre otro tipo de valores, conformando su estructura en base a grupos de tareas en un área determinada. Por lo que se puede afirmar que se sigue un modelo ministerial inspirado en la Administración Central española. El fundamento del modelo se debe a la búsqueda de legitimidad respecto al resto de Consellerías y Sector Público valenciano al generar estructuras similares a las que ya existen (Leblebici et al., 1991).

En cuanto a las medidas puestas en marcha en el primer año de la IX Legislatura (2015-2019), éstas se han centrado en la modificación de los instrumentos actuales, aunque el Código de Buen Gobierno de la Generalitat es un instrumento nuevo que tiene potencial como asegurador de la calidad democrática de las instituciones autonómicas y que aporta una visión menos tecnocrática y jurídicista que la Ley de Transparencia y Buen Gobierno estatal.

No obstante, nuestras conclusiones no pueden ser definitivas, ya que todavía quedan tres años de legislatura y los instrumentos pueden variar, profundizar y/o incrementarse, según se vaya estableciendo la trayectoria de la Consellería, como sugiere el enfoque del Path Dependence.

Por otra parte, parece muy prematuro y apresurado que, a partir de un solo caso y en un año del cuatrienio gubernamental, puedan generalizarse resultados o ideas a otros territorios españoles y con diferentes Administraciones multinivel.

Finalmente, pensamos que este trabajo puede dar lugar a nuevas investigaciones que comparen las políticas públicas postmaterialistas, que tienen que ver con el aseguramiento de la transparencia y el buen gobierno en otras administraciones públicas sub-estatales o desde una perspectiva comparada internacional.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

- Abellán, M. A. (2014). “Republicanism Contemporáneo y Representación. La ineludible convergencia”. *Revista Política*, 52 (1), 195-210.
- Belmonte, I. (2014). “La transparencia, el buen gobierno y la rendición de cuentas”. En Canales, J.M. y Sanmartín, J.J. (eds.). *Introducción a la Ciencia Política*. Madrid: Universitas, 347-360.
- BOE (2013). Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (Texto Consolidado) [PDF]. [Fecha de consulta: 14/09/2016]. <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>>
- BOE (2106). Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana (Texto Consolidado) [PDF]. [Fecha de

consulta: 14/09/2016]. <<https://boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-4547-consolidado.pdf>>

- Callahan, K. (2007). *Elements of Effective Governance Measurement, Accountability and Participation*. Boca Raton: Taylor Francis Group.
- Comunitat Valenciana. Decreto 103/2015, de 7 de julio, del Consell, por el que establece la estructura orgánica básica de la Presidencia y de las consellerías de la Generalitat. Diario Oficial de la Comunitat Valenciana, 08 de julio de 2015 (7566), 21644-21656.
- Comunitat Valenciana. Decreto 160/2015, de 18 de septiembre, del Consell, por el que aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional de la Consellería de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación. Diario Oficial de la Comunitat Valenciana, 22 de septiembre de 2015 (7620), 25800-25814.
- Comunitat Valenciana. Ley 5/2016, de 6 de mayo, de cuentas abiertas para la Generalitat Valenciana. Boletín Oficial del Estado, 01 de junio de 2016 (132), 35973-35978.
- Comunitat Valenciana. Decreto 56/2016, del Consell, de 6 de mayo, por el que se aprueba el Código de Buen Gobierno de la Generalitat. Diario Oficial de la Comunitat Valenciana, 13 de mayo de 2016 (7781), 11415-11438.
- Canales, J. M. (2009). *Documentos Básicos para la Modernización y el Fortalecimiento de las Administraciones Públicas en Iberoamérica*. Alicante: ECU.
- Conselleria de Transparència (2016). *Memòria juliol-desembre 2015* [PDF]. [Fecha de consulta: 14/09/2016]. <<http://www.transparencia.gva.es/documents/162282364/162406386/Memoria+2015+Conselleria+de+Transparencia,%20Responsabilidad+Social,%20Participaci%C3%B3n+y+Cooperaci%C3%B3n/bfee172e-4677-4548-9a76-922b11a7aa9f>>
- Deephouse, D. L. y Suchman, M. (2008). "Legitimacy in Organizational Institutionalism". En Greenwood, R.; Oliver, C.; Suddaby, R. y Sahlin, K. (eds.). *The SAGE handbook of Organizational Institutionalism*. Thousand Oaks: SAGE.
- DiMaggio, P (1988). "Interest and Agency in Institutional Theory". En Zucker, L. G. (Ed.). *Institutional patterns and organizations: Culture and environment*. Cambridge, MA: Ballinger, 3-21.
- DiMaggio, P. y Powell, W. W. (1983). "The iron cage revisited: institutional isomorphism and collective rationality in Organizational Fields". *American Sociological Review*, 48(2), 147-160.



- DiMaggio, P. y Powell, W.W. (1991). The new institutionalism in organizational analysis. Chicago: The University of Chicago Press.
- DOCV (2013). Ley 5/1983, de 30 de diciembre, del Consell. Legislación Consolidada [PDF]. [Fecha de consulta: 14/09/2016]. < [http://www.dogv.gva.es/rlgv/es/almacenes/indices/indice\\_cronologico/signatura/198300501/](http://www.dogv.gva.es/rlgv/es/almacenes/indices/indice_cronologico/signatura/198300501/)>
- Easton, D. (1997). "The future of the post-behavioral phase in Political Science". En Monroe, K. R. (ed.). Contemporary empirical political theory. Berkley: University of California Press, 13-46.
- Immergut, E. (1998). "The theoretical core of the new institutionalism". Politics and Society, 26 (1), 5-34.
- Leblebici, H., Salancik, G. R., Copay, A. y King, T. (1991). "Institutional Change and the Transformation of Interorganizational fields". Administrative Science Quarterly, 36 (3), 333-363.
- Mahoney, J. (2000). "Path Dependence in Historical Sociology". Theory and Society, 29 (4), 507-548.
- Meyer, J.W. y Rowan, B. (1977). "Instituzionalized Organizations: formal structure as myth and ceremony". American Journal of Sociology, 83 (2), 340-363.
- Mintzberg, H. (2012). La estructuración de las organizaciones. Madrid: Alianza.
- Morlino, L. (2009). Democracia y democratizaciones. Madrid: CIS.
- Mulgan, R. (2011). "Accountability". En Berg-Schlosser, B. y Morlino, L. (Eds.). International Encyclopedia of Political Science 1. Thousand Oaks: Sage, 1-13.
- Mulgan, R. (2014). Making open Government Work. Nueva York: Palgrave Mcmillan.
- O'Donnell, G. (1998). "Accountability horizontal". Estudios Políticos, 19 (4), 9-46.
- O'Donnell, G. (2003). "Horizontal Accountability: The Legal Institutionalization of Mistrust". En Mainwaring, S. y Welna, C. (Eds.). Democratic Accountability in Latin America. Nueva York: Oxford University Press, 34-54.
- Oliver, C. (1991). "Strategic responses to institutional processes". Academy of Management Review, 16 (1), 145-179.
- Peters, G. (2003). Institutional Theory in Political Science. The 'New Institutionalism. London: Pinter.

- Pierson, P. (2000). "Increasing Returns, Path Dependence, and the Study of Politics". *American Political Science Review*, 94 (2), 251-267.
- Pierson, P. y Skocpol, T. (2008). "El institucionalismo histórico en la Ciencia Política Contemporánea". *Revista uruguaya de Ciencia Política*, 17 (1), 7-38.
- Presidencia (2016). Seminari de govern. Estiu 2016 [PDF]. [Fecha de consulta: 14/09/2016]. <<http://www.gvaoberta.gva.es/documents/7843050/163487840/Compromisos+Torrevieja+Valenci%C3%A0.pdf/c3350c9e-720b-46f8-ace9-e8352697cc-b5?platform=hootsuite>>
- Roche, J. A. (2013). "La cultura valenciana, entre la realidad y la ficción". En Canales, J.M. y Menéndez, M. (eds.). *El sistema político y administrativo valenciano*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 20-41.
- Sanmartín, J. J. (2010). *La Comunitat Valenciana en el segle XXI. Reptes i solucions*. Sant Vicent del Raspeig: ECU.
- Sanz Díez, J. (1982). *La cara secreta de la política valenciana. De la predemocracia al Estatuto de Benicassim*. Valencia: F. Torres.
- Sanz Díez, B. y Felip i Sardà, J. M. (2006). *La construcción política de la Comunitat Valenciana, 1962-1982*. Valencia: Alfons El Magnànim.
- Scott, R. (1995). *Institutions and organizations*. Newsbury Park: SAGE Publications.
- Schedler A. (1999). "Conceptualizing Accountability". En Schedler, A., Diamond, L. y Plattner, M. F. *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*. London, Lynne Rienner Publishers, 13-28.
- Selznick, P. (1996). "Institutionalism "Old" and "New"". *Administrative Science Quarterly*. 41(2), 270-277.
- Tolbert, P. y Zucker, L. (1983). "Institutional Sources of Change in the Formal Structure of Organizations: The Diffusion of Civil Service Reform, 1880-1935". *Administrative Science Quarterly*, 28(1), 22-39.

# LA LEY DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO EN ESPAÑA: ¿UN PUNTO DE INFLEXIÓN PARA EL SECTOR PÚBLICO?

*María Rubiños Gil. Universidad Complutense de Madrid*

## Resumen

Esta investigación intenta evaluar el rol que las medidas de impulso a la transparencia tienen en el proceso de recuperación de la confianza en las instituciones. De manera más específica analiza qué papel juegan los diferentes elementos que acompañan su entrada en vigor (cultura, comunicación) en la consecución de los objetivos que éstas se marcan. Para explorar qué elementos son claves para el impulso de la transparencia en el seno de las Administraciones Públicas se ha realizado una investigación cualitativa que consiste en entrevistas con altos funcionarios públicos de similar perfil en el año 2014 (meses después de la aprobación de la Ley de Transparencia y Buen Gobierno) y 2016, mediante la realización de una serie de entrevistas en profundidad a partir de un cuestionario estructurado abierto. La muestra se compone de gestores públicos con responsabilidad directiva en diferentes áreas ministeriales o unidades administrativas. Los resultados de la investigación indican que es necesario trabajar en diferentes aspectos en paralelo a la entrada en vigor de la ley para que esta alcance los objetivos que se propone. Los entrevistados señalan que el reto es crear un verdadero ecosistema relacional en el que se promueva la transparencia con una forma de relación, tanto en el seno de la organización, como en el proceso de traslado de información a la sociedad.

## Palabras clave

Transparencia, sector público, confianza, cultura organizacional, reputación

## 1. INTRODUCCIÓN

Este documento forma parte de un proyecto de investigación que analiza cómo la gestión de los activos intangibles puede desempeñar un papel clave para reconstruir la confianza en el sector público. Más específicamente, esta investigación intenta evaluar el rol que las medidas de impulso a la transparencia tienen en el proceso de recuperación de la confianza en las instituciones. De manera más específica analiza qué papel juegan los diferentes elementos que acompañan su entrada en vigor (cultura, comunicación) en la consecución de los objetivos que éstas se marcan.

Las investigaciones realizadas hasta el momento demuestran que existe una tendencia en las instituciones a considerar la información pública como su propiedad, lo cual genera una actitud inicialmente escéptica ante la posibilidad de compartirla con los gobernados. Las organizaciones burocráticas son además por naturaleza hieráticas, introvertidas y rechazan el riesgo (Pasquier y Villeneuve, 2007). Además, el temor ante los posibles impactos de la transparencia en la eficiencia en la toma de decisiones y sobre la calidad de las mismas es señalado como una posible barrera para su incorporación a la cultura de las organizaciones públicas. (Peters, 1995). Este artículo propone explorar, a partir del caso español, qué elementos son necesarios para romper estas barreras.

Dos son los temas objeto de análisis en el presente artículo: las cuestiones organizacionales (recursos, estilos de trabajo, cultura) y la autopercepción que tienen los funcionarios sobre la contribución que la transparencia (y concretamente esta ley) puede suponer para la confianza y legitimidad de las instituciones. Con apoyo en los resultados, esta investigación permite determinar cómo ha evolucionado la percepción de la ley, identificar qué papel juegan las expectativas en el trabajo de los funcionarios, y extraer resultados para elaborar hipótesis de investigación para futuros trabajos sobre transparencia en el ámbito de las Administraciones Públicas.

## 2. MARCO TEÓRICO

### 2.1. La confianza en el contexto de las administraciones públicas

La crisis de confianza que viven las instituciones españolas se ha agudizado en los últimos años. El barómetro de confianza que anualmente publica Edelman mostraba un gap histórico entre la confianza que se otorga a las empresas (58%) y a los gobiernos (44%). En la evolución de este indicador desde 2009 se aprecia que, si bien las empresas parecen ir recuperando terreno y acercándose a los niveles pre-crisis, los gobiernos no acaban de remontar, y la confianza en ellos está en 2014 sólo un punto porcentual por encima que la registrada en 2009.

Para Quandt (2012), esta confianza se da cuando un actor no puede o no quiere tomar control de las acciones que llevan a cabo terceros, pero sí espera un determinado comportamiento o modo de actuación por parte de estos. Estas expectativas están fundamentalmente basadas en anteriores experiencias relacionadas con situaciones y actores similares. Confiar en algo o alguien es por tanto una suerte de decisión estratégica, a la que se llega en función de la información previa de la que disponemos.

Confiar en quienes nos rodean, sobre los que tenemos una gran cantidad de información que hemos recabado personalmente, parece relativamente sencillo. En contraposición a este tipo de confianza, Putnam (2000) introduce el concepto de “confianza delgada”, que se refiere a la que se deposita en personas o agentes que en realidad no conocemos de primera mano. Este sería el tipo de confianza que los ciudadanos tienen (o no) en las instituciones.

Varios autores coinciden en afirmar que esta confianza no es sólo una aspiración de naturaleza ética, sino que contar con ella facilita además la acción de gobierno. Con mayores niveles de confianza, los gobiernos tienen menos necesidad de recurrir a las fuerzas del orden para hacer cumplir la ley (Gamson, 1968) y mayor facilidad para conseguir aprobar legislación importante, mientras que unos niveles reducidos de confianza conllevarían por el contrario una mayor polarización en el sistema político y mayores dificultades para sacar adelante proyectos legislativos.

En esta misma línea, Fukuyama relaciona esta confianza con el capital social de una sociedad. Este autor define la confianza como “la expectativa que surge dentro de una comunidad de comportamiento normal, honesto y cooperativo, basada en normas comunes, compartidas por todos sus miembros (1996:15)”, y añade que el capital social surge de la prevalencia de la confianza en una sociedad o en ciertos ámbitos de ella, desde grupos sociales tan básicos como la familia hasta el grupo de mayor tamaño, la propia nación. El bienestar de los países, así como su capacidad para competir, están para él condicionados por una única y penetrante característica cultural: el nivel de confianza inherente a esa sociedad.

Pharr y Putman (2000) señalan que en los países más desarrollados, la falta de confianza en los líderes políticos tiene sus raíces en el desempeño de los políticos, el cambio en las perspectivas sociales y en el papel crucial de los medios de comunicación. En lo que se refiere al desempeño, uno de los factores que puede explicar este descenso de la confianza es el déficit ético que se percibe en el comportamiento de los representantes políticos y de la administración y su lealtad (o falta de ella) a los ciudadanos. El cambio de las perspectivas sociales es también señalado por algunos autores como un factor explicativo, en el sentido de que la ciudadanía en estos países cuenta con un mayor nivel formativo, lo que le hace ser más escéptica y exigente a la hora de juzgar a sus gobernantes, y a la vez más sensible a las cuestiones éticas (Parker, 2008). El otro factor clave a la hora de explicar esta caída de los niveles de confianza es la percepción de corrupción en la administración, que afecta a la cultura cívica y erosiona el capital social positivo, a la vez que potencia el negativo (Levi, 1996).

En el caso del sector público el impacto de la crisis se ha unido a una crisis que ya venía desarrollándose desde hace décadas: “El sector público presenta problemas de ineficiencia, de excesivo gasto, de poca capacidad de respuesta o de cerrazón organizativa; pero, como señalan, lo más importante para entender la crisis del sector público no son estas disfuncionalidades internas sino la pérdida de valores y de objetivos, así como la crisis del propio concepto de lo público (Brugue y Subirats, 1996:15)”.

A esta crisis de valores se ha unido la crisis económica, produciéndose un auténtico cambio de escenario: una ciudadanía cuyas condiciones de vida se van deteriorando, cada vez más desencantada pero también más observadora y exigente hacia sus gobernantes. Todo esto, combinado con una disminución de los recursos disponibles, obliga a las administraciones a “hacer más con menos” y a correr el riesgo de no satisfacer las expectativas de los ciudadanos (Canel, 2014).

Como señala Sztompka (1999), hay confianza en una institución cuando ésta es percibida como eficaz, representativa, justa y neutral. La mencionada necesidad por parte de las instituciones de optimizar al máximo los recursos en un contexto de contracción del gasto (que implica redimensionar plantillas, incrementar funciones y responsabilidades y reducción de recursos), puede derivar en una merma de su legitimidad de ejercicio y esta

a su vez en una pérdida de confianza en la institución. Frente a la legitimidad de origen, con la que cuentan la mayor parte de las instituciones en una sociedad democrática, la legitimidad de ejercicio supone la adecuación de las instituciones públicas a los valores constitutivos de la identidad de las sociedades; es decir, cómo es percibido y experimentado el desempeño de esa institución, su actuación, la ejecución de sus atribuciones, su eficacia y su eficiencia (Habermas, 1975).

## 2. 2 *Hacia la recuperación de la confianza: la gestión de la reputación de las administraciones públicas*

Teniendo en cuenta lo anterior, el camino para la recuperación de la confianza de las organizaciones públicas podría pasar por subrayar su utilidad y reforzar su legitimidad de ejercicio ante la sociedad a través de la gestión de su reputación (Canel, 2014). Esta gestión de la reputación se centra en gestionar las expectativas de los diferentes públicos con los que se relaciona cualquier organización pública o privada. El cumplimiento de estas expectativas genera confianza, lo cual a su vez refuerza su reputación (Eisenegger e Imhof, 2008).

Esta reputación es para varios autores un registro del comportamiento pasado de una organización en función de si éste ha sido o no merecedor de confianza (Sztompka, 1999; Andreassen 1994) basándose en las pasadas interacciones de una organización con otros actores (Rousseau, 1998). Luoma-aho (2008) describe este proceso como cíclico: las experiencias pasadas generan una reputación con la que se corresponden (o no) las futuras expectativas. O, dicho de otro modo, la confianza se convierte en reputación, igual que el presente se convierte en pasado.

El sector privado está aún a años luz del público en lo que respecta a la gestión de su reputación, pero parece que las organizaciones públicas están empezando a comprender la importancia de evaluarla y gestionarla. El resultado de hacer las cosas bien y lograr el reconocimiento de los *stakeholders* supone un capital reputacional que en el caso del sector público conlleva muchas ventajas: reduce los costes, facilita la atracción de talento, fomenta el orgullo de pertenencia de los empleados públicos e impulsa la legitimidad misma de la organización (Hosmer, 1995; Fombrun y van Riel, 2003).

Andreassen (1994) analiza los beneficios que para un gobierno supone contar con una buena reputación desde diferentes perspectivas. Retener y atraer la actividad económica para sus respectivas regiones, maximizar los niveles de confianza o incrementar el número de ciudadanos que se sienten identificados con sus instituciones serían algunas de estas ventajas (Rui da Silva, 2007).

En estos primeros pasos de las organizaciones públicas en la medición de la reputación y otros intangibles, las instituciones públicas se sirven a menudo de instrumentos diseñados en su origen para el sector privado. Sin embargo, su razón de ser y su objetivo distan en



muchos sentidos de aquellos de las corporaciones. María José Canel (2014) señala a este respecto tres rasgos diferenciales del sector público frente al sector privado:

1. En el sector privado los públicos son voluntarios (los clientes eligen serlo), mientras que en el sector público los ciudadanos son irremediabilmente *stakeholders*, lo quieran o no.
2. El sector público tiene una exigencia de intangibilidad mayor que el privado. Sus objetivos son variados y, con frecuencia, no monetarios (impartir justicia, crear entornos seguros, mejorar el nivel educativo de la población) frente a los objetivos cuantificables que predominan en las empresas. Además, los servicios que provee son en su mayor parte intangibles, al igual que lo son los recursos de los que se nutre (recursos humanos y conocimiento, por ejemplo).
3. El sector público, y esto resulta capital para los objetivos de esta investigación, está más sometido a exigencias de transparencia y rendición de cuentas que el sector privado. Ha de satisfacer demandas de información, para dar cuenta y razón a los ciudadanos de los resultados de la función pública. Además de datos sobre el cumplimiento de presupuestos, debe presentar información sobre los esfuerzos que realiza para optimizar los recursos, para incrementar el rendimiento y respetar el medioambiente.

En este *paper* utilizaré el concepto de reputación entendida como el reconocimiento que los *stakeholders* de una organización hacen del comportamiento de ésta a partir del grado de cumplimiento de sus compromisos con relación a ellos (Villafañe, 2008). No existiría por tanto reputación sin realidad, pero tampoco sin reconocimiento, para lo cual es fundamental que la realidad sea transmitida eficazmente a los públicos de interés. El presente estudio trata precisamente de cómo un cambio en la realidad de las organizaciones (una legislación pro-transparencia) puede o debe ser comunicado a los *stakeholders* del sector público para se produzca esa satisfacción de expectativas, que como se ha señalado es el sustento de la buena reputación y la confianza en las organizaciones.

La comunicación entre instituciones y ciudadanía, que como se ha señalado es importante para cerrar el círculo de la buena reputación que acabo de exponer, tiene una particularidad muy relevante: se desarrolla siempre en un contexto de elevado escrutinio público, que coincide además con la continuada mediatización. En lo que Silverstone (2007) ha denominado la “mediápolis”: los medios de comunicación han constituido el espacio de la apariencia pública, con un ciclo informativo de 24 horas, en el que los periodistas tienen que estar constantemente buscando el ángulo noticioso de la política, lo cual tiene algunas implicaciones en la puesta en marcha de leyes de transparencia. En este sentido es fundamental que los gobiernos e instituciones tengan claro dónde se juega la partida, pues nos encontramos inmersos en un espacio público en el que los *mass media* median y mediatizan entre el poder político (las instituciones) y los ciudadanos (Mazzoleni, 2010).

Los medios son el canal de comunicación más importante entre las administraciones públicas y la ciudadanía, con la televisión tradicionalmente a la cabeza e *internet* irrum-

piendo como el nuevo gran canal a tener en cuenta para el ejercicio de la comunicación pública (Rey Morató, 2007). Este efectivo vínculo de comunicación entre las instituciones públicas y los ciudadanos es vital para la democracia moderna. La comunicación es pues un elemento muy relevante para articular el espacio público contemporáneo, que es a su vez es necesario para elevar la calidad de la democracia (Castells, 2006).

## 2.3 La transparencia institucional

La primera cuestión a abordar a la hora de evaluar el potencial de la transparencia como elemento que contribuya a la recuperación de la confianza en las administraciones públicas es la propia complejidad del término. Un repaso de la literatura académica sobre este concepto en el sector público pone de relevancia la falta de un enfoque común y claro en cuanto a su significado y, sobre todo, en lo referente a su alcance. Para tratar de abordar esta complejidad pueden servir de guía tres preguntas fundamentales:

1. ¿Quién puede acceder a la información? En este sentido, Moser (2001) y Meijer (2013) coinciden al señalar que una institución transparente es la que se abre a aquellos que normalmente no tienen acceso a información sobre su funcionamiento y hace público el proceso de toma de decisiones que se produce en su seno. Si tomamos el ejemplo de la ciudadanía como *stakeholder* clave de las administraciones públicas, es relevante señalar que el hecho de que los ciudadanos no se sientan inicialmente involucrados en las decisiones que en ellas se toman no quiere decir que no se vean afectados por éstas, pues es para ellos para quien, en principio, la administración lleva a cabo su acción de gobierno.  
Este es un punto clave, ya que en un principio podría llevar a pensar que el hecho de arrojar luz sobre su funcionamiento interno y sobre las decisiones tomadas podría llevar a un incremento de la vinculación de la ciudadanía con las mismas. Sin embargo, se trata de una cuestión crítica, ya que para que esto fuera así habría que dar por hecho que todos los ciudadanos están interesados en tener más información sobre estas cuestiones, que esta información es verdaderamente relevante para ellos, que cuentan con la formación adecuada como para procesarla y entenderla y que están dispuestos a dedicar tiempo y energía a obtenerla y contextualizarla. Como señala Mitchell (1998), la transparencia implica la demanda de información, la capacidad de los ciudadanos de obtenerla y la entrega final de esa información por parte del Gobierno y otros agentes sociales. De este modo, los ciudadanos tienen que ser participantes activos para que haya verdadera transparencia; no basta simplemente con que los gobiernos se limiten a proporcionar un flujo de información.
2. ¿Cómo se accede a esta información? Meijer (2013) señala que el modo en el que la información se entrega es otro punto clave para analizar la transparencia. Si se trata de convertir en relevante una información que por sí misma no es fácil de entender ni procesar, el esfuerzo para conseguir que llegue de manera adecuada a los diferentes públicos de interés puede llegar a ser capital para el éxito o fracaso de las medidas que la favorezcan. El esquema es sencillo: no bastaría sólo con “abrir” la información; si

ésta no alcanza a sus destinatarios (ya sea porque no les interesa o porque no consiguen entenderla) es difícil que estas iniciativas cumplan sus objetivos.

3. ¿A qué información se puede acceder? Esta tercera cuestión trata sobre la información que se hace pública y su relevancia. En este sentido, continúa Meijer, no se trata tanto de cantidad de información hecha pública sino de su “calidad”, entendida como relevancia para los diferentes públicos. Esta es quizá la dimensión más clara e intuitiva de la transparencia.

Para esta investigación me baso en la definición que considero recoge esta triple perspectiva: una apertura “activa” de información para que el funcionamiento y resultados de las administraciones públicas puedan ser monitorizados por agentes externos (Grimmelikhuijsen, 2010).

Al estudiar qué es la transparencia y qué implica nos encontramos a menudo con la dificultad añadida de que ésta se mezcla o confunde con el concepto de rendición de cuentas. En ocasiones, ambos conceptos son tratados como sinónimos, mientras que otras se da por hecho que la segunda es una consecuencia de la primera. Para Christopher Hood la transparencia es el “comportamiento de una organización a la hora de hacer que sus decisiones, reglas y otra información sean visibles desde fuera de la misma” (2010:989). La rendición de cuentas sería en cambio “la obligación de un individuo u organización de responder sobre el modo en que ha llevado a cabo su actividad”. Así, la transparencia tendría que ver con la idea de visibilizar el interior de una organización, mientras que la rendición de cuentas sería la necesidad de que ésta responda por su comportamiento.

### 3. METODOLOGÍA Y PLANTEAMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN

Para explorar qué elementos son claves para el impulso de la transparencia en el seno de las Administraciones Públicas se ha realizado una investigación cualitativa que consiste en entrevistas mediante cuestionario con altos funcionarios públicos de similar perfil en el año 2014 (meses después de la aprobación de la Ley de Transparencia y Buen Gobierno) y 2016, mediante la realización de una serie de *entrevistas en profundidad* a partir de un *cuestionario estructurado abierto*. La muestra se compone de gestores públicos con responsabilidad directiva en diferentes áreas ministeriales o unidades administrativas.

### 4. RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN: ESTUDIO COMPARADO

#### 4.1. Expectativas ante la Ley de Transparencia y Buen Gobierno. Resumen de conclusiones de la investigación (2014)

A tenor de la investigación realizada en 2014, la transparencia no parecía por si sola un medio para solucionar esta crisis institucional, para lo cual los entrevistados indicaban que harían falta llevar a cabo otras reformas de mayor calado que acabaran con una cultura administrativa opaca por naturaleza. Los propios gestores públicos hacían referencia

a la necesidad de una verdadera revolución interna, un cambio cultural intenso. Del discurso de los entrevistados se desprendía que, más allá del qué, el acento debía estar en el “cómo” se traslada la información, señalando que el principal viraje debía empezar por ellos mismos. Además se indicaba que esto supondría una motivación adicional para los empleados públicos y un refuerzo para la legitimidad de las instituciones, pues la difusión de conocimiento sobre su actividad podría ayudar a subrayar su importancia y razón de ser en unos tiempos en los que algunos la cuestionan.

La transparencia no era considerada por los gestores públicos la “panacea” para recuperar la confianza, sino un mecanismo a través del cual las instituciones puedan demostrar su ejemplaridad y hacer hincapié en el hecho la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, algo que los numerosos casos de corrupción han puesto en entredicho.

La LT provocaba división de opiniones: algunos le otorgan importancia y veían en ella un primer paso para lograr este cambio; otros echaban de menos una verdadera voluntad política para lograrlo. Entre los cambios que se esperaba trajera consigo la LT estaba el de marcar el camino hacia una cultura organizativa orientada a la rendición de cuentas y la apertura en el seno de los organismos públicos. Se consideraba que, para que este tipo de iniciativas funcionen, es necesario que, además de leyes, haya una verdadera “actitud” transparente en las instituciones.

Aunque en general los gestores la valoraban como una iniciativa positiva, existía cierto escepticismo en torno su alcance y potencial real. Una parte de los entrevistados no la consideraba suficientemente ambiciosa, otros la veían meramente “cosmética”, y a otros les producía incertidumbre respecto a la escasez de recursos disponibles para su aplicación y la sobrecarga de trabajo que podría suponer para unas plantillas mermadas por los recortes.

Los gestores públicos otorgaban gran peso al “cómo”, es decir, a la estrategia de comunicación para lograr que la ley cumpliera sus objetivos. Nuevamente, señalaban que los primeros destinatarios debían ser los propios empleados públicos para que pudieran informar adecuadamente a los ciudadanos sobre ella, y hacían hincapié en la importancia de aprovechar el impulso que supondría la ley para instaurar la transparencia como el sello que marque las relaciones de la administración con sus públicos, insistiendo la idea de que el cambio no debía ser cortoplacista, sino que debía afrontarse con altura de miras y tener carácter estratégico.

## 4.2. La Ley de Transparencia y Buen Gobierno tras su entrada en vigor (2016)

### 4.2.1 La importancia de la comunicación

En lo que respecta al peso de la comunicación (el “cómo se accede a la información”) en el hecho de que la Ley de Transparencia y Buen Gobierno cumpla los objetivos que se

plantea, los entrevistados afirman en 2016 que es un elemento fundamental para que esto suceda.: “El tipo de lenguaje, la presentación de los datos, el formato... son cuestiones que influyen profundamente a la hora de ofrecer a la ciudadanía información comprensible y accesible” (2).

En este sentido, el Portal de Transparencia es referenciado como el principal vehículo desde el cual analizar la comunicación de la Ley. Los entrevistados señalan que su llegada ha supuesto en sí misma un cambio. Si bien se aprecia una evolución positiva desde su lanzamiento - “Han incorporado elementos algo más dinámicos y resulta más atractivo, “invita” a navegar”, (1)- hasta las posteriores mejoras que experimentó, los entrevistados continúan detectando aspectos susceptibles de ser mejorados, como son:

- Los motores de búsqueda
- El orden en la presentación de la información, como un cúmulo de datos difícil de analizar
- El lenguaje de los documentos, demasiado formal y técnico
- La estrategia de posicionamiento digital, que dificulta la localización de los datos
- Algunos entrevistados achacan estas deficiencias a que “no existen los recursos humanos necesarios para poder tratar esta información y hacerla más comprensible y fácil para el ciudadano (2)”

También se señala que el portal de transparencia no es el único elemento desde el que analizar la comunicación de las medidas pro-transparencia: “Hay otras herramientas de comunicación y difusión de la información derivada de la gestión pública (redes sociales, página web, relación proactiva con los medios de comunicación, etc) que también garantizan la puesta de información a disposición de la ciudadanía y generan confianza (2) ”.

#### 4.2.2 Principales cambios detectados tras la llegada de la Ley: cambios detectados

La opinión de los entrevistados respecto a si detectan en general un mayor esfuerzo por ser transparentes tras la llegada de la ley es desigual. En primer lugar, porque es muy heterogénea en función de la administración, ya que “las instituciones públicas obligadas por la Ley son variopintas y la optimización de los elementos de su comunicación (lenguaje, formato, presentación de los datos, capacidad de los motores de búsqueda, etc.) depende de sus restricciones materiales, humanas y financieras. Una visita a las páginas web de algunos organismos es suficiente para advertir que disponen de amplios recursos económicos, excelente personal de TIC y una dirección con ideas innovadoras; mientras que la visita a otras páginas muestra lo contrario (4).” Algunos subrayan que “es cierto que hay un mayor esfuerzo por difundir la información, pero no de manera espontánea, sino bajo petición de los grupos de interés (3)”.

Algunos entrevistados consideran que actualmente se está cumpliendo la Ley, sin que esto conlleve un cambio positivo que favorezca conductas y actitudes más aperturistas: “Como



funcionarios estamos obligados a cumplir la ley y por lo tanto a responder cuando se puede a los requerimientos de información de la ciudadanía. Eso dista mucho de que nuestros responsables quieran contar más de lo que está legislado o lo que requiere la ley (5)”.

En lo que respecta a publicidad pasiva (“a qué información se accede”), se señala que el propio contenido de la ley deja demasiado margen para dar respuesta o no a determinadas solicitudes: “Sinceramente la ley da mucho margen a los responsables a contestar o no ciertas cuestiones (5)”. El esfuerzo suele limitarse a aquellos funcionarios sobre los que recae la responsabilidad de responder a las demandas concretas: “El empeño ha sido escaso, y solo los responsables de mantener los datos actualizados y contestar tienen interés por los detalles y el cumplimiento óptimo de la ley” (5). Se señala también la necesidad de una mayor coordinación a la hora de promover una verdadera cultura de la transparencia en la función pública: “La Ley está obligando a publicar ciertas informaciones, pero la cultura de la institución no se ha impregnado de esta nueva “intención”, incluso a nivel interno, Sigue existiendo mucha desinformación entre unos departamentos y otros, incluso en Unidades como la nuestra donde se trabaja en un mismo sentido y con los mismos stakeholders” (3).

Otros sí que han experimentado un cambio de mentalidad relativo al traslado más ágil de información potencialmente trasladable (“Notamos una mayor implicación y compromiso de los diferentes servicios a la hora de trasladarnos información susceptible de ser comunicada y también a la hora de responder a nuestras solicitudes de información” (2) y a la aparición de un mayor número de propuestas sobre la información (“qué información se debe trasladar”) que podría ser necesario publicar de manera sistemática: “Los empleados públicos van estando más concienciados con este tema y no es raro escuchar propuestas de algunos compañeros relativas, precisamente, a la conveniencia de publicar determinada información en la web para “ser más transparentes”. Hace pocos años eso hubiera sido impensable” (1). El cumplimiento de la ley ha conllevado para algunos una mayor preocupación por presentar la información de manera más comprensible documentos que previamente se utilizaban de manera interna, ahondando en la justificación de las decisiones que algunos implican: “En las Memorias de Análisis de Impacto Normativo que acompañan a las leyes y reglamentos: antes no siempre se desarrollaban en profundidad todos los apartados necesarios para justificar la necesidad de la norma, las alternativas de regulación posibles, o sus impactos (económicos, competenciales, presupuestarios, etc.) pero desde que se publican en el Portal de Transparencia se ha tomado una mayor conciencia por parte de las unidades técnicas sobre la necesidad de redactar mejor ese tipo de documentos (3)”

Sin embargo, el análisis de las opiniones recogidas en esta investigación refleja que el impulso de la transparencia ha calado de manera desigual entre los funcionarios: “El “virus de la transparencia” no ha contagiado a todos los empleados públicos por igual. Queda trabajo de concienciación pendiente (1)”



En este sentido, los funcionarios pertenecientes a administración local señalan cambios más concretos tras la llegada de la ley: “Se transmiten en streaming todos los plenos y muchas de las comparecencias del Alcalde, o las ruedas de prensa. También se va a extender a las Comisiones y a las sesiones públicas de las mesas de contratación, con un sistema de videoactas” (6).

#### 4.2.3 Valoración del esfuerzo pro-transparencia percibido tras la llegada de la Ley

Los esfuerzos realizados para hacer llegar las implicaciones de la ley a los ciudadanos se consideran en general insuficientes: “Al principio se vendió mucho la transparencia pero sinceramente se ha ido desinflando, al igual que la comunicación al respecto, salvo en campaña electoral, que estaba de moda entre nuestros políticos” (5).

Algunos vuelven a poner el acento en el “cómo”, y hacen referencia a la falta de una verdadera estrategia de comunicación: “No existe en realidad ninguna estrategia comunicativa razonada y diseñada para dar a conocer a los ciudadanos este nuevo instrumento para profundizar en la democracia y esta herramienta para conocer cómo se gastan y a qué se dedica el dinero público (7)” Y, de manera recurrente, a la insuficiencia del presupuesto destinado a ello: “La entrada en vigor de la Ley en diciembre de 2014 se acompañó de una campaña de publicidad institucional que contaba con un presupuesto claramente insuficiente” (8). Esta falta de una comunicación adecuada tiene como consecuencia que la ciudadanía (“quién accede a la información”) no conozca los esfuerzos realizados: “Creo que entre la ciudadanía y dentro de la Administración hay un gran desconocimiento sobre el esfuerzo realizado. Poca gente conoce que, una vez puesto en marcha, ha habido 36 personas volcadas de lleno en este proyecto, ya que se han creado unidades de información en cada uno de los Ministerios para gestionar las peticiones de información que realicen los ciudadanos; que casi 800 personas han realizado cursos de formación presencial y otras 2.000 personas han recibido formación on line” (3).

Se alude también a un desconocimiento de la relación entre la ley como motor de conocimiento sobre la gestión pública, señalando que en la mente de la ciudadanía se vincula más a la corrupción “los pocos que han oído hablar del tema no tienen muy claro en qué consiste (sólo lo vinculan a cuestiones de corrupción) o lo confunden directamente con la web de “Transparencia Internacional”. No saben que existe la posibilidad de plantear consultas y que la Administración debe responder” (1). Motivar a aquellos que acceden a la información es señalado como una asignatura pendiente.

En lo relativo a la formación recibida por parte de los funcionarios para implementar la ley, una parte de los entrevistados cree que todavía existe demasiado desconocimiento. Algunos indican que no se le ha otorgado el peso de otras iniciativas legislativas anteriores (“No se ha incluido esta materia de manera suficiente en los programas de acceso a la Función Pública. Al igual que ocurrió en su día con la normativa de igualdad, sería deseable que se incluyera en los temarios de las oposiciones un tema monográfico dedicado a la

Transparencia, en el que se incluyera como contenido los principios, objetivos y mecanismos que recoge la Ley (1).) y se reclama que esta formación sea de tipo obligatorio y no voluntario (“Se han realizado esfuerzos para formar a los empleados públicos a través de varios cursos, pero la mayoría de estos cursos son voluntarios, por lo que al final se forma el que tiene interés y voluntad. Creo que debería haberse puesto mayor esfuerzo en cursos o jornadas de formación “obligatoria”. Sé que se ha hecho en algunos organismos de forma puntual, pero no en todos (6)

Algunos detectan cierta repetición de pautas habituales antes de la aprobación de la Ley: “No es raro que alguna consulta derivada de la Ley de Transparencia se tramite fuera de los cauces legales establecidos al efecto, o no llegue a contestarse nunca, pensando el receptor del escrito que se trata de uno de esas peticiones presentadas por los ciudadanos que aparecen de vez en cuando en los Gabinetes y que nadie resuelve. En otros casos existe desconocimiento por parte de los Empleados Públicos sobre lo que se puede y lo que no se puede contar. En esos casos, resuelve el superior jerárquico (1)”.

En lo que respecta al día a día de su actividad como funcionarios, algunos señalan que la información a la que se puede acceder (el “qué”) no se ha visto necesariamente ampliada: “Esta ley es más restrictiva en cuanto al acceso a la información. Basta con justificar que lo que se pide es una información interna, o que es necesaria una tarea de reelaboración, para poder denegar la información” (9).

Otros indican que han percibido una mayor agilidad en la transmisión de información -“El cambio que he advertido en mi organización es el afán de cumplimiento en un plazo muy corto de lo establecido en el artículo 8 de la LT, referido a la publicidad activa de información económica, presupuestaria y estadística” (4)- , pero la mayoría no percibe cambios significativos (“No puedo decir que la entrada en vigor de la Ley haya cambiado mucho la forma de trabajar, o la cultura de nuestra institución, porque hemos seguido trabajando igual.(3))

La escasez de consultas (-quién accede a la información-) es señalada por varios de los participantes: “No hemos tenido muchas solicitudes, unas 50. La mayoría de la información que solicitan se encuentra disponible en la web, pero no con el grado de detalle que se solicita, por lo que es frecuente reconocer parcialmente el acceso a la información (9).

También se señala que, si bien la Ley es un motor de cambio, la importancia de las personas que lideran la organización es crucial: “Creo que la percepción de mayor transparencia no ha derivado de la Ley sino del cambio de liderazgo, que parece, al menos de momento, más concienciado con este valor - y la ciudadanía así lo está percibiendo. Esto me hace pensar hasta qué punto las personas son importantes en la aplicación práctica que se haga o no de una Ley. En mi trabajo anterior había una persona clave para poder avanzar en transparencia, pero como era totalmente contraria a ello, los “deberes de la ley” se hicieron mal, en el último momento y a regañadientes” (8).

#### 4.2.4 Efectos positivos y negativos

Entre los efectos positivos de la ley, el más señalado es la incipiente cultura de la transparencia que se está creando (“Una nueva mentalidad y una nueva conciencia de servicio público que siempre ha existido, pero con limitaciones. Del ancestral “vuelva usted mañana” hemos pasado a concienciarnos de que nuestro trabajo como empleados públicos debe dar prioridad a las demandas de la población mucho antes de que ésta la pida (3)). Además se perciben otros impactos considerados positivos:

- La sensación de otorgar más importancia al papel de los ciudadanos, que reciben una resolución firmada por un directivo público
- Un mayor control a las administraciones que puede derivar en una mejor forma de gestionar.
- Un paso más en la implantación en la Administración de un modelo de cultura organizativa, más moderno, con menores cargas burocráticas, adaptándose a las exigencias de los ciudadanos sobre un servicio público cercano y de calidad.
- El hecho de que una norma con rango de Ley incluya principios de Buen Gobierno, con un régimen de infracciones y sanciones vinculado al incumplimiento de los mismos y, sus posibles consecuencias en la mejora de la reputación del sector público a medio plazo
- Un refuerzo para aquellos empleados públicos que ya creían en la transparencia, y una traba para aquellos que no la consideran algo necesario
- Ha promovido la práctica de subir automáticamente a los portales de transparencia la información que pueda ser de interés para los ciudadanos, que antes se solían compartir sólo con los medios de comunicación
- Mayor dotación de recursos para las tareas derivadas de la actualización de información.

En lo que respecta a sus consecuencias negativas, los entrevistados señalan:

- El incremento del volumen de trabajo, que no se ha visto correspondido por una adecuada dotación de recursos humanos, como preveían los entrevistados en 2014.
- Los múltiples filtros por los que pasan las respuestas a las solicitudes y la falta de coordinación que hace que el sistema no sea eficiente
- La aparición de algunos casos de “abuso del derecho de acceso”, motivadas en ocasiones por rencillas personales
- La falta de publicidad sobre la información que está disponible en el portal de transparencia, que limitaría el número de consultas sobre asuntos que ya están siendo publicados, pudiendo resolverse con el envío de un enlace.
- La falta de interés por parte de los ciudadanos, que impide que la transparencia se convierta en un principio de gestión y de relación con la sociedad.
- El no haber contemplado las dificultades de acceso de ciertos colectivos (personas de edad avanzada)

#### 4.2.5 El impacto de la Ley en la cultura organizacional de las administraciones públicas

En cuanto a las consecuencias de la llegada de la ley en la cultura interna de la propia administración, la mayoría de participantes consideran que no se ha producido un verdadero cambio al respecto. Algunos aluden a la falta de coordinación (“No se coordina desde ninguna Unidad qué materias se están o no publicando; no hay interrelación” (10)).

Se señalan que las resistencias siguen produciéndose desde la dirección de las administraciones: (“Muchas veces hemos comentado entre los compañeros que la máxima de “la información es poder” se lleva al extremo; hay una resistencia evidente a compartir información de arriba hacia abajo (la información nos llega con cuenta gotas, sobre todo cuando es relevante). Entre los compañeros si hemos intentando romper esa dinámica precisamente porque, para poder dar y procesar una información correctamente, es necesario conocer el trasfondo del asunto”(1).

Además de en las propias instituciones, es un fenómeno especialmente acusado entre distintas administraciones: “No hay cultura de compartir información no solo entre administraciones sino en el caso de diferentes organismos dentro de la misma. Por supuesto no creo que esto tenga relación alguna con la Ley de Transparencia: repercusión cero en compartir la información entre organismos e instituciones, salvo por pura obligación (5)”. En determinadas ocasiones, se observa también un rechazo hacia estas actitudes aperturistas: “La llegada de la Ley de Transparencia que, en la mayor parte de los casos provoca unas reacciones internas de rechazo muy fuertes y unas inercias a cualquier tipo de cambio en la cultura de la información que se ha desarrollado hasta ahora y en el últimos veinte años (7)”

También se aprecian diferencias en este sentido entre personal fijo y personal eventual: “Sigue habiendo una resistencia que yo calificaría de orgánica, a compartir información, a hacerla pública, a distribuirla entre las unidades que puedan beneficiarse de ella. La transparencia interna depende, casi exclusivamente, de la actitud de los funcionarios concretos que manejan la información y que la comparten con aquellos que se la solicitan. Que este intercambio informal ocurra depende, en primer lugar, de que exista una buena relación personal y profesional entre los implicados, y de que el que necesita la información sepa que la misma existe y a quien pedírsela. Digo funcionarios, y digo bien, porque los eventuales, por los cuales pasa la crema y la nata de la información relevante de la organización, no la comparten (de hecho, ni siquiera la archivan), por lo que toda la información y documentación que pasa por los gabinetes se pierde si no ha sido registrada por las unidades gestoras que la han preparado, o por aquellas que la reciben (11)”

Algunos aluden a un problema adicional, no relacionado con la transparencia, sino con el “desdibujamiento” de la estructura administrativa: “Los gabinetes de altos cargos políticos que, por su habitual desconocimiento de la Administración, ignoran todo sobre los proce-

dimientos, las estructuras organizativas, las vías que deben seguir las gestiones internas y externas, y los mínimos exigibles de diligencia y orden a la hora de almacenar y custodiar la información. Paradójicamente, en esos mismos años se han multiplicado las herramientas de todo tipo a nuestra disposición para gestionar, almacenar y compartir información: servidores potentes, nubes, documentos y firma electrónicos, facilidad y rapidez de los sistemas de escaneado y almacenamiento, intranet, página web corporativa, aplicaciones corporativas de todo tipo... Y sin embargo, al no existir un diseño bien planificado de los métodos y sistemas de gestión de la información, ni una formación a los usuarios ni, sobre todo, una cultura real de comunicación interna asumida y liderada por los responsables políticos, lo que tenemos compartido es fragmentario, desconocido, repetido, no actualizado, desordenado y difícil de localizar (11)”

También se señala una cultura latente del “quid pro quo” entre distintas unidades y departamentos: “en los altos de la administración se defienden los intereses de sus organismos y no comparten la información salvo por petición oficial expresa o por dependencia orgánica. En las relaciones sin dependencia jerárquica, como las interministeriales o las bilaterales entre países, yo te doy si tú me das, yo te facilito si saco beneficio, con lo que la cultura del compartir no funciona”(5).

Algunos se muestran más esperanzados y señalan que la transparencia requiere tiempo para calar de manera profunda en la cultura de las administraciones públicas: “Como en tantas otras cosas, es preciso “sedimentación”, es decir, que la transparencia es un poso que tiene que ir cubriendo y calando poco a poco en todo: instituciones, procedimientos, empleados públicos, políticos y ciudadanos. Por supuesto es incoherente la transparencia externa si no la hay interna, si no se comparte información y no se coordinan las actuaciones. Aunque existen casos de resistencia a compartir información como una actitud deliberada, yo creo que muchas veces no se comparte porque carecemos de procedimientos de coordinación, de dinámicas de intercambio de información o porque estamos demasiado concentrados en nuestra parcela concreta de responsabilidad y no somos capaces de ver como nuestra información puede ser también útil para los demás”.

Que la transparencia cale primero internamente se considera unánimemente una condición necesaria para poder hablar de transparencia hacia stakeholders externos: “Se convertiría en una simple cortina de humo y en un escaparate sin nada detrás que no fomenta el cambio en los hábitos”(7). La falta de coordinación interna puede además tener consecuencias en la falta de transparencia externa: “Para que la transparencia en la Administración sea efectiva hacia afuera debe naturalmente fomentarse la cultura de la transparencia en el ámbito interno. De hecho, muchos de los errores de tramitación en consultas vinculadas con la Ley de Transparencia en mi lugar de trabajo, han venido causados por la falta de comunicación interna entre las unidades y centros directivos encargados de gestionarlas”(1).

La relación entre transparencia interna y externa es considerada directamente proporcional: “Creo que hay una relación entre transparencia interna y externa, puesto que hay un

campo de intersección entre ambas: la información que se muestra a los ciudadanos es una parte de la información que circula dentro”(4).

Algunos consideran que la transparencia externa avanza más rápidamente que la interna: “El avance de ambas modalidades no se produce a la misma velocidad: la transparencia hacia fuera avanza a un ritmo más ágil que la interna. Creo que ya no hay marcha atrás y que la transparencia es una aspiración generalizada para todas las administraciones, cada una a su ritmo, con avances más rápidos o más lentos, pero ya incorporada al ADN del servicio público” (2).

## 5. CONCLUSIONES

Del análisis de las opiniones de los entrevistados y la confrontación de sus expectativas ante la entrada en vigor con sus percepciones tras la misma se deduce que la Ley, con independencia de su alcance y contenido, no es suficiente para reforzar la transparencia. Las reflexiones de los funcionarios públicos y el balance que hacen indica que es necesario trabajar en diferentes aspectos en paralelo a la entrada en vigor de la ley para que esta alcance los objetivos que se propone. El reto es crear un verdadero ecosistema relacional en el que se promueva la transparencia con una forma de relación, tanto en el seno de la organización, como en el proceso de traslado de información a la sociedad. En este sentido, la voluntad y el liderazgo que puedan ejercer los responsables políticos de cada departamento es un elemento fundamental, como también lo es la actitud personal de los funcionarios: su posición vital ante la necesidad de responder a un derecho ciudadano como es el acceso a la información. Los medios son otro elemento imprescindible: una comunicación interna que potencie la importancia de la transparencia, sistematice el traslado de información e incentive el uso compartido de la información

A nivel de recursos, algunos señalan explícitamente que no se trata de destinar más recursos, sino de planificarlos mejor. Y, sobre todo, de gestos: “Con una comunicación interna más potente a través de la Intranet o correo electrónico corporativo. Pequeñas dosis de información corporativa o institucional, pequeños gestos comunicacionales pueden contribuir a un cambio de cultura organizativa dentro de la institución, fomentando la coordinación y la cooperación entre unidades, que facilitarán la transparencia de los actos y de la información dentro y hacia fuera. Es decir hacia el ciudadano y por ende, hacia nosotros los funcionarios, porque nosotros también somos esos ciudadanos” (10) .

A pesar de la sensación de cierto pesimismo, algunos ven el cambio posible, poniendo como ejemplo otras prácticas que siempre han generado resistencias:” Hace muchos años todo se hacía a través de formularios en papel, nadie hablaba de administración electrónica y, aunque quede mucho camino por recorrer, fijaos dónde estamos ya. Creo que pasará lo mismo con la transparencia”.(12)



## 8. BIBLIOGRAFÍA

- Andreassen, T. (1994) "Satisfaction, Loyalty and Reputation as Indicators of Customer Orientation in the Public Sector". *International Journal of Public Sector Management*. Vol 7. No. 2.
- Blenkinsopp J., y Park, H. (2011). "The roles of transparency and trust in the relationship between corruption and citizen satisfaction". *International Review of Administrative Sciences*. Vol 77 No. 2.
- Canel, M.J., (2014). "Reflexiones sobre la reputación ideal de la Administración Pública". En Herrero, M., Cruz, A., Lázaro, R. and Martínez, A. (eds). *Escribir en las almas. Estudios en honor de Rafael Alvira*. Eunsa, Pamplona.
- Castells, M. (2006). "Los nuevos medios de comunicación" Texto electrónico publicado por la Universidad de Santiago de Compostela, consultado el 1 de agosto de 2014 <http://firgoa.usc.es/drupal/node/31005>
- Castells, M. (1997). *Vol. I: La sociedad red*. Alianza, Madrid.
- Castells, M. (2009). *Comunicación y poder*. Alianza Editorial. Madrid.
- De Fine, J., Naurin, D., Esaiasson, P., Gilljam, M. (2011). "Does transparency generate legitimacy? An experimental study of procedure acceptance of open- and closed-door decision-making". *Quality of Government Working Paper Series*. No 8.
- Eisenegger, M., Imhof, K. (2008). "The True, The Good and the Beautiful: Reputation Management in the Media Society". En Zerfass A., Ruler B., Sriramesh, K. (eds.) *Public Relations Research. European and International Perspectives and Innovations*. Verlag für Sozialwissenschaften, Wiesbaden.
- Fombrun, C., Van Riel, C. (2003). *Fame and Fortune: how successful companies build winning reputations*. Prentice Hall, Upper Saddle River.
- Fukuyama, F. (1995). *Trust: The Social Virtues and the Creation of Prosperity*. Free Press, New York.
- Gamson, W.A. (1968). *Power and discontent*. The Dorsey Press, Illinois.
- Grimmelikhuijsen, S. (2010). "Transparency of Public Decision-Making: Towards Trust in Local Government?" *Policy & Internet*. Vol.2. No 1.
- Habermas, J. (1975). *Problemas de legitimación en el capitalismo tardío*. Amorrortu,

- Buenos Aires.
- Hazell, R., Worthy, B. (2009). "Impact of FOI on central government". Constitution Unit end of award report to ESRC. Economic, Social Research Council, Londres.
  - Hazell, R., Worthy, B., Bourke, G. (2012). "Freedom of Information and its impact on the UK Parliament". *Public Administration*. Vol. 90. No 4.
  - Hood, C. (2010). "Accountability and Transparency: Siamese Twins, Matching Parts, Awkward Couple?" *West European Politics*. Vol. 33. No 5.
  - Hood, C. y Heald, D. (2006). *Transparency: The Key to Better Governance?* Oxford University Press, Oxford.
  - Hosmer, L. T. (1995). "Trust: The connecting link between organizational theory and philosophical ethics". *Academy of Management Review*. Vol. 20.
  - Lang, K. y Lang, G. (1966). "The mass media and voting", en Berelson, B. y Janowitz, M. (eds.). *Reader in public opinion and communication*, Free Press, Nueva York.
  - Levi, M. (1996). "Social and Unsocial Capital: a review essay of Robert Putnam's Making Democracy Work". *Politics and Society*. Vol 24.
  - Luoma-aho, V. (2008) "Sector reputation and public organizations", *International Journal of Public Sector Management*. Vol. 21.
  - Mazzoleni, G. (2010). *La comunicación política*, Alianza Editorial, Madrid.
  - Meijer, A. (2013). "Understanding the complex dynamics of transparency". *Public Administration Review*. No. 73.
  - Meijer, A. (2009). "Understanding modern transparency". *International Review of Administrative Sciences*. Vol. 75. No 2.
  - Mitchell, R. (1998). "Sources of Transparency: Information Systems in International Regimes." *International Studies Quarterly*. Vol 42. No. 1.
  - Moser, C. (2001). "How Open Is 'Open as Possible'? Three Different Approaches to Transparency and Openness in Regulating Access to EU Documents". *IHS Political Science Series*. No. 80.
  - Quandt, T. (2012). "What's left of trust in a network society? An evolutionary model and critical discussion of trust and societal communication". *European Journal of Communication*. Vol 27, No. 17-21.

- Parker, S. (2008). *State of Trust: How to build a better relationship between councils and the public*. Demos, Londres.
- Pharr, S. y Putman, R. (2000). *Disaffected Democracies: What's Troubling the Trilateral Countries?* Princeton University Press, Princeton.
- Putnam, R. (2000). *Bowling Alone: The Collapse and Revival of American Community*. Simon & Schuster, New York.
- Rey Morató, J. (2007). *Comunicación política, Internet y campañas electorales*. Editorial Tecnos, Madrid.
- Rihoux, B. y Lobe, B. (2009), "The Case for Qualitative Comparative Analysis (QCA): Adding Leverage for Thick Cross-Case Comparison". En Byrne, David y Ragin, C. (eds), *The Sage Handbook of Case-Based Methods*. Sage, Londres.
- Roberts, A. (2010). *The Logic of Discipline: Global Capitalism and the Architecture of Government*. Oxford University Press, Nueva York.
- Rousseau, D.M., Sitkin, S.B, Burt, R.S. y Camerer, C. (1998). "Not So Different After All. A Cross-discipline View of Trust". *Academy of Management Review*. No. 23.
- Rufin, R. Y Medina C. (2014). "The Impact of the Transparency Policy on University Students' Trust and Intention of Continued Use". System Sciences (HICSS), 47th Hawaii International Conference.
- Rui da Silva, L. (2007). "Boosting government reputation through CRM", *International Journal of Public Sector Management*. Vol. 20. No. 7.
- Silverstone, R. (2007). *Media and Morality. On the Rise of the Mediapolis*, Polity, Cambridge.
- Subirats, J. y Brugue, Q. (1996). "Introducción", En: *Lecturas de Gestión Pública*. INAP, Madrid.
- Sztompka, P. (1999). *Trust: A Sociological Theory*. Cambridge University Press. Cambridge.
- Tolbert, C. y Mossberger, K. (2006.) "The Effects of E-Government on Trust and Confidence in Government". *Public Administration Review*. Vol. 66. No 3.
- Villoria, M. Van Ryzib, G., Lavena, C. (2012). "Social and Political Consequences of Administrative Corruption: A study of Public Perceptions in Spain". *Public Administration Review*. Vol 73.

- Villafañe, J. (2008). *La gestión profesional de la imagen corporativa*. Editorial Pirámide. Madrid.

#### Otros recursos

- Barómetro de confianza. Edelman, 2014.  
<https://www.edelman.com/insights/intellectual-property/2014-edelman-trust-barometer/>
- Reino Unido: Ley de Acceso a la Información (*Freedom of Information Act*), 2000.
- Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. (BOE N° 295, de 10 de diciembre de 2013)  
<http://www.boe.es/boe/dias/2013/12/10/pdfs/BOE-A-2013-12887.pdf>



A MODO DE CONCLUSIÓN





# A MODO DE CONCLUSIÓN Y EN PRO DE UNA EFECTIVA TRANSPARENCIA

Manuel Sánchez de Diego Fdez. de la Riva. Universidad Complutense de Madrid

El I Congreso Internacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública nos ha permitido intercambiar opiniones y experiencias. El reto que tenemos en estos momentos es conseguir una efectiva implantación de la transparencia.

Como reflexión inicial debemos considerar que la transparencia pública es esencial en una democracia avanzada, porque facilita que las personas sean más libres e iguales, pues cuando la información se pone a disposición de todos, se posibilita que todos tengan iguales oportunidades. Así la información deja de estar en manos de unos pocos y pierde su fuerza como un mecanismo de control, para pasar a ser un elemento de participación. Uno de los retos en la profundización de la democracia es conseguir la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, pero eso no será posible ni real, si no se informa de lo público al público.

Existe una doble justificación de la transparencia. Por un lado hay un interés público, cuando opera como un mecanismo de vigilancia sobre quienes tienen el poder y, por tanto, un instrumento de lucha contra la corrupción, de empoderamiento ciudadano, de transformación democrática. Por otro lado, podemos apreciar un interés individual para satisfacer necesidades de información de los ciudadanos: se trata de poder conocer los resultados de los colegios próximos al domicilio, para decidir dónde matricular a los hijos o, dónde se producen más delitos, para fijar la residencia en una u otra zona de la ciudad o, simplemente, para satisfacer la mera curiosidad.

Durante el I Congreso Internacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública se debatió y se llegó a una serie de conclusiones que se resumieron en 18 puntos que conformaron un manifiesto para implementar una efectiva transparencia pública<sup>1</sup>. Estos puntos se articularon en cinco apartados: (I) la relación entre transparencia y acceso a la información pública, (II) la mejora de la normativa sobre transparencia, (III) la inversión en medios materiales y humanos de los sujetos obligados a la transparencia, (IV) la transparencia activa, (V) el derecho de acceso a la información pública, y (VI) la necesaria apertura de las instituciones.

## 1. DERECHO DE ACCESO Y TRANSPARENCIA

*1.-La transparencia de las instituciones públicas debe ser el resultado de un derecho fundamental de los ciudadanos a acceder a la información pública, no el mero ejercicio de “buenismo” para perfeccionar las administraciones públicas.*

Una reivindicación ya tradicional de las personas y las organizaciones que han trabajado a favor de una ley de transparencia es la de configurar el derecho a acceder a la información pública como un derecho fundamental derivado del derecho a la información. La Coalición Pro Acceso<sup>2</sup> determina en el punto primero de sus diez principios para una buena

<sup>1</sup> <http://congresotransparencia.com/manifiesto-para-implementar-una-efectiva-transparencia-publica/>

<sup>2</sup> <http://www.proacceso.org>

ley que el derecho de acceso a la información pública es un derecho fundamental de toda persona, y “que debe aplicarse sin discriminación por razón de nacionalidad o carácter del solicitante y que debe poder ejercerse sin necesidad de justificar las razones por las que se solicita la información”<sup>3</sup>.

Tal y como hemos manifestado en otras ocasiones<sup>4</sup>, la transparencia de las instituciones públicas y de los sujetos obligados a ser transparentes debe ser el resultado de un derecho fundamental de las personas a “saber”, a obtener información y no al revés, es decir, que se configure un derecho como el resultado de la transparencia administrativa.

Es difícil en España, aunque no imposible, introducir un nuevo derecho fundamental con categoría constitucional. No obstante, la súper-rigidez de la Constitución Española<sup>5</sup> en lo relativo a los derechos fundamentales especialmente protegidos no ha impedido una actualización por vía interpretativa del Tribunal Constitucional, por el desarrollo normativo a través de Leyes Orgánicas y por la influencia internacional<sup>6</sup>. Un ejemplo de ello se encuentra en el derecho a la protección de datos personales que se ancla en la constitución española en el párrafo 4º del artículo 18: “La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”. Precepto claramente insuficiente si lo comparamos por ejemplo con el artículo 35 de la Constitución Portuguesa<sup>7</sup>.

En España se ha configurado el derecho a acceder a la información pública<sup>8</sup> como el resultado de la transparencia administrativa, como un derecho “ciudadano”, lo cual no se sabe muy bien qué quiere decir -¿solo para los ciudadanos españoles?, o un mero derecho administrativo derivado de una obligación de transparencia, lo que a nuestro juicio no es

<sup>3</sup> <http://www.proacceso.org/#2f0a9dbe7a024ca31>

<sup>4</sup> SÁNCHEZ DE DIEGO FRDEZ. DE LA RIVA, Manuel: El principio de transparencia y el derecho de acceso a la información pública en Cascajo Castro, José Luis y Martín de la Vega, Augusto “Participación, Representación y Democracia” XII Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España. Tirant Lo Blanch. Valencia, 2016. Págs. 297-318.

<sup>5</sup> La modificación de los derechos fundamentales especialmente protegidos deberá hacerse por el complicado procedimiento fijado en el artículo 168 de la Constitución española: aprobación de la reforma por 2/3 por el Congreso de los Diputados, por 2/3 de cada una de las nuevas cámaras y referéndum.

<sup>6</sup> Sobre la evolución de los derechos fundamentales podría verse SÁNCHEZ DE DIEGO FRDEZ. DE LA RIVA, Manuel: De la libertad de expresión al derecho de acceso a la información pública en revista “Comunicación y Pluralismo” n° 9. Salamanca, 2010. Páginas 231-266

<sup>7</sup> Artículo 35 Utilización de la informática

1. Todos los ciudadanos tienen derecho a acceder a los datos informatizados que les conciernan, pudiendo exigir su rectificación y actualización, así como el derecho a conocer la finalidad a que se destinan, en los términos que establezca la ley.

2. La ley define el concepto de datos personales, así como las condiciones aplicables a su tratamiento automatizado, conexión, transmisión y utilización, y garantiza su protección, especialmente a través de una entidad administrativa independiente.

3. La informática no puede ser utilizada para el tratamiento de datos relativos a convicciones filosóficas o políticas, afiliación a partidos o sindicatos, confesión religiosa, vida privada y origen étnico, salvo con el consentimiento expreso del titular, autorización prevista por la ley con garantías de no discriminación o para procesamiento de datos estadísticos no identificables individualmente. 4. Se prohíbe el acceso a datos personales de terceros, salvo en casos excepcionales previstos por la ley. 5. Se prohíbe la atribución a los ciudadanos de un número nacional único.

6. Se garantiza a todos el libre acceso a las redes informáticas de uso público, determinando la ley el régimen aplicable a los flujos de datos transfronterizos y las formas adecuadas de protección de datos personales y de otros cuya salvaguardia se justifique por razones de interés nacional.

7. Los datos personales que consten en ficheros manuales gozan de protección idéntica a la prevista en los apartados anteriores, en los términos que establezca la ley.

<sup>8</sup> Un buen resumen sobre la naturaleza jurídica del derecho y su configuración en la Ley española 19/13 lo encontramos en GUICHOT, Emilio (Coordinador): “Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre”. Técno, Madrid, 2014. Págs. 35-47.

correcto. Consideramos que sí es posible anclar este derecho a acceder a la información en el artículo 20 de la Constitución cuando su párrafo 1, apartado d) se refiere a “A *comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión*”. Esa es la opción que se ha tomado en la mayoría de los países, en la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>9</sup> y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>10</sup>.

## 2. MEJORAR LA NORMATIVA SOBRE TRANSPARENCIA

2.-Se debe perfeccionar la normativa en materia de transparencia y, en concreto, la Ley 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno. Los 10 principios de la Coalición Pro Acceso para una buena Ley de Acceso a la Información y Transparencia deben inspirar estas modificaciones legislativas.

La Ley 19/2013 nació con una gran contestación por parte de quienes se habían preocupado por y habían propugnado la creación de una ley de acceso a la información y de transparencia de las instituciones públicas. En concreto la Coalición Pro Acceso<sup>11</sup> -que agrupa a abogados, académicos, periodistas, profesionales... y más de 60 organizaciones de la vida civil- que había elaborado un decálogo<sup>12</sup> para una buena ley de acceso a la información pública, vino a manifestar su disconformidad con la falta de transparencia en el proceso de formación de la ley y con el propio texto legal.

En la tramitación parlamentaria en el Congreso de los Diputados, el PP solo contó, en la aprobación del texto,<sup>13</sup> con el apoyo de catalanes, vascos y tres diputados del grupo mixto (UPN, CC y Foro), mientras que el PSOE que inicialmente apoyaba el proyecto, finalmente votó en contra, junto con otros grupos parlamentarios<sup>14</sup>. Incluso desde instancias internacionales se avisó de lo insatisfactorio del texto normativo. Como dijo OLMEDO PALACIOS: “El legislador español ha ignorado los distintos llamamientos que ha hecho la Organización de Seguridad y Cooperación en Europa (OSCE) para que España mejore su proyecto de ley. En abril de 2012, la OSCE advirtió que el anteproyecto de esta ley ‘no acata las normas y los principios ya consagrados por los Tribunales de Derechos Humanos o las organizaciones intergubernamentales, incluido el Convenio del Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos’<sup>15</sup>. La evaluación más plástica del texto legal fue la que dio Elisa de la NUEZ, definiendo esta ley como “gatopardesca”<sup>16</sup>, por aquello de “la necesidad de cambiar todo, para que nada cambie”.

<sup>9</sup> El primer caso es el ya célebre asunto *Claude Reyes v. Chile* (19 septiembre 2006)

<sup>10</sup> Pueden citarse los casos *Társaság a Szabadságjogokért v. Hungary*, 14 abril 2009 (Aranzadi JUR/2009/168003); *Kenedi v. Hungary*, 26 mayo 2009 (Aranzadi JUR/2009/218749) y *Youth Initiative for Human Rights v. Serbia*, 25 de junio de 2013.

<sup>11</sup> <http://www.proacceso.org/>

<sup>12</sup> <http://www.proacceso.org/los-diez-principios/>

<sup>13</sup> En la votación del Pleno del 12/09/2013.

<sup>14</sup> Se abstuvieron los diputados de Nueva Canarias y Geroa Bai.

<sup>15</sup> Olmedo Palacios, Manuel, “La Ley 10/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno”, *Diario La Ley*, n.º 8237, 27 de enero de 2014.

<sup>16</sup> De La Nuez, Elisa, “El proyecto de Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y buen Gobierno ¿Una ley gatopardesca?”, en el blog *¿Hay Derecho?*, 24 de septiembre de 2014. <http://hayderecho.com/2012/09/24/el-proyecto-de-ley-de-transparencia-acceso-a-la-informacion-publica-y-buen-gobierno-una-ley-gatopardesca>.

En la ley se encuentran incoherencias propias de un proyecto que nace como una solución meramente administrativa que trata de desarrollar el acceso a los registros y archivos administrativos del Estado -que corresponde al artículo 105 b) de la Constitución-, con la finalidad de recuperar la confianza de los ciudadanos en los gobernantes. Así se manifestó por la Vicepresidenta del Gobierno en la rueda de prensa posterior al Consejo de Ministros que aprobó el proyecto de Ley: «el objeto fundamental es llevar a cabo una tarea de recuperación de la confianza y de la credibilidad»<sup>17</sup>. Falta desde el principio una visión más amplia de la transparencia y el protagonismo de los ciudadanos en una democracia más avanzada.

Por eso esta ley está abocada a la reforma, ya que en ella se encuentran varias incongruencias y faltan aspectos importantes que deberían ser resueltos. Hoy por hoy, no es posible desarrollar cuestiones esenciales, ni en base al reglamento de desarrollo, aún pendiente, ni en base a la doctrina emanada del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG)<sup>18</sup>. Además de arreglar los errores y rellenar las carencias, la reforma de la Ley de Transparencia debería configurar un auténtico derecho fundamental a acceder a la información y servir de norma marco, básica y nuclear de la transparencia en España.

La transformación de la legalidad es importante pues hay un largo camino desde la cultura de opacidad administrativa a la transparencia. Los principios de confidencialidad y transparencia citados en el artículo 52 del Estatuto Básico del Empleado Público<sup>19</sup> actúan de forma divergente. La confidencialidad se encuentra ratificada por las infracciones muy graves en los casos de negligencia en la custodia de secretos oficiales (artículo 95- 2-f)<sup>20</sup> y “la publicación o utilización indebida de la documentación o información a que tengan o hayan tenido acceso por razón de su cargo o función” (artículo 95 -2-e), pero no ocurre lo mismo con la transparencia, pues no existen sanciones por actitudes que impidan la transparencia, ni siquiera cuando existe una reiteración o una obstinada defensa de la opacidad. Por eso es importante una norma que aúne la regulación y vertebralice la transparencia en España. Y, los 10 principios de la Coalición Pro Acceso deberían inspirar cualquier modificación legal.

Si el marco jurídico de la transparencia es importante, no lo son menos las condiciones materiales y personales que deben ponerse a disposición de los sujetos obligados para cumplir sus obligaciones de transparencia y, en definitiva, de los ciudadanos para satisfacer sus necesidades de información y de control del poder.

<sup>17</sup> [http://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/ruedas/\\_2012/cmnp20120727.htm](http://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/ruedas/_2012/cmnp20120727.htm)

<sup>18</sup> Los criterios, informes, recomendaciones y la documentación del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se pueden encontrar en la siguiente dirección: [http://www.consejodetransparencia.es/ct\\_Home/consejo/criterios\\_informes\\_consultas\\_documentacion.html](http://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/consejo/criterios_informes_consultas_documentacion.html)

<sup>19</sup> Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

<sup>20</sup> Se considera falta muy grave: “la negligencia en la custodia de secretos oficiales, declarados así por Ley o clasificados como tales, que sea causa de su publicación o que provoque su difusión o conocimiento indebido”.

### 3. CONDICIONES MATERIALES Y PERSONAL DE LOS SUJETOS OBLIGADOS A LA TRANSPARENCIA

*3.- Es necesario invertir en el capital humano de los sujetos obligados a la transparencia. En concreto, es imprescindible formar a funcionarios y servidores públicos, para así crear una cultura de transparencia.*

*4.-Se deben destinar recursos para mejorar los archivos y los sistemas informáticos, con objeto de que estén en condiciones de proporcionar información comprensible y en un tiempo mínimo.*

*5.-Aquellas organizaciones que por sus condiciones materiales y de recursos humanos no puedan afrontar el servicio de transparencia deben ser dotadas de los medios necesarios o ser apoyadas desde otras instituciones. En particular esto es esencial para los pequeños ayuntamientos.*

Invertir en personas y en medios es una exigencia de la transparencia. De nada sirve tener una magnífica Ley de Transparencia si no existen personas y medios para proporcionar información. Se trata, en primer lugar, de una cuestión de capacitación y de algo más, de creación de una cultura de transparencia en los servidores públicos y en las personas obligadas a proporcionar información. En este sentido, varias son las acciones que se han desarrollado como la inclusión en los temarios de oposición de la función pública de la materia de transparencia, los cursos del Instituto Nacional de la Administración Pública (INAP) o las actividades de formación desarrolladas por el CTBG<sup>21</sup>. A ello se añade la oferta formativa de las comunidades autónomas, entidades locales o universidades<sup>22</sup>.

Si no se organiza correctamente la “trastienda” del servicio público, no será posible ofrecer información en los plazos y con las condiciones que se exigen en la normativa. Por ello la inversión en archivos, tanto manuales como informáticos, es esencial. Las nuevas tecnologías permiten la digitalización y el tratamiento de la información que se encuentra en archivos históricos, sin prácticamente pérdida de información. Se trata de un problema documental que se soluciona con una adecuada inversión. Parte de ese esfuerzo ha de realizarse en medios informáticos que permitan el almacenamiento de la información de forma segura; el tratamiento informático en sentido estricto que permita obtener nueva información y, la recuperación rápida y precisa de aquella información que se necesite.

Ante la dificultad para cumplir las obligaciones de la Ley por parte de determinados sujetos obligados a la transparencia, en particular por pequeños ayuntamientos es necesario arbitrar soluciones. En concreto proporcionar medios o, al menos, apoyo por parte de otras instituciones. Tal sería el caso de Diputaciones Provinciales o Comunidades Autónomas que asistan a los pequeños ayuntamientos. Cuestión más complicada se refiere a las entidades privadas obligadas a la transparencia. La propia Ley 19/2013 excluye de esta obligación a aquellas entidades privadas que reciban ayudas o subvenciones públicas in-

<sup>21</sup> [http://www.consejodetransparencia.es/ct\\_Home/consejo/formacion.html](http://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/consejo/formacion.html)

<sup>22</sup> Como el desarrollado en la Universidad Complutense de Madrid por el Centro Superior de Estudios de Gestión <https://www.ucm.es/estudios/masterpropio-transparenciayaccesoinfpub>



feriores 100.000€ o a 5.000€ si ese dinero público supusiera más del 40% de sus ingresos anuales. Entendemos que estas excepciones tienen su razón de ser en la carga que supone el cumplimiento de la transparencia en organizaciones pequeñas.

#### 4. TRANSPARENCIA ACTIVA

6.-Hay que seguir trabajando por la accesibilidad y usabilidad de los portales de transparencia.

7.-Se debe promover la integración de la Administración Electrónica en los portales de transparencia.

8.-La información pública debe ser comprensible para los ciudadanos, incluso la información presupuestaria y económica, pues son necesarios unos “presupuestos fáciles de comprender”.

La transparencia activa o “publicidad activa, es, sin duda, la gran tendencia revolucionaria en materia de transparencia y acceso a la información pública”<sup>23</sup>, pero no es suficiente ofrecer información en una página web; es necesario que esa información sea accesible en el sentido que el Portal de Transparencia del Ayuntamiento de Madrid indica: “posibilidad de acceso a la web y a sus contenidos por **todas las personas**, independientemente de las discapacidades (físicas, intelectuales o técnicas) que puedan presentar o de las que se deriven del contexto de uso (tecnológicas o ambientales)”<sup>24</sup>. En este sentido, el W3C<sup>25</sup> ha desarrollado unas pautas de accesibilidad<sup>26</sup>.

El concepto de usabilidad se asocia a la facilidad de uso de un sistema de información activo. Es por tanto fácil obtener la información, tanto porque el buscador dentro de la propia web proporciona información precisa y con escaso “ruido”<sup>27</sup>, porque la navegación se ha optimizado para que se llegue fácilmente y por diversos caminos a aquello que se busca y, por último, porque la información que se proporciona está correctamente estructurada y se entiende correctamente.

El problema de raíz que encontramos es que los portales de transparencia se están desarrollando para cumplir la ley, no para satisfacer necesidades de información de los ciudadanos. Se trata solo de cumplir un requisito, cuando en realidad la forma de afrontar este reto debe ser totalmente diferente: un cambio de paradigma en cómo enfocar esta tarea. Debemos considerarlo como un cauce para interactuar con el ciudadano. En la vieja Administración era la ventanilla el signo de esa relación. En la nueva es más que una

<sup>23</sup> BARRERO, Concepción, GUICHOT, Emilio y HORGUÉ, Concepción: *Publicidad Activa en GUICHOT, Emilio (Coordinador): “Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre”*. Ténos, Madrid, 2014. Pág. 143

<sup>24</sup> <http://transparencia.madrid.es/portales/transparencia/es/Accesibilidad?vg/nextfmt=default&vgnextchannel=fac8508929a56510Vgn-VCM1000008a4a900aRCRD> 10/09/2017

<sup>25</sup> W3C es el World Wide Web Consortium, una comunidad internacional donde los estados miembros determinan estándares para el desarrollo web (por ejemplo perfeccionar el lenguaje HTML) y mejorar Internet a nivel mundial. La sección española se puede consultar en <http://www.w3c.es/>

<sup>26</sup> <https://www.w3.org/TR/WCAG20/>. Puede consultarse una traducción de Saúl GONZÁLEZ FERNÁNDEZ en <http://www.codexemplar.org/traduccion/pautas-accesibilidad-contenido-web-2.0.htm>

<sup>27</sup> El ruido en un proceso de búsqueda de información supone la obtención de resultados no relevantes o no procedentes a aquello que se quiere obtener.



ventana, es un pórtico que permite la entrada confortable, segura, amigable a toda una administración electrónica capaz de satisfacer las necesidades de información de los ciudadanos, cumpliendo sus expectativas. El portal de transparencia de cada institución debe integrarse como un elemento esencial de una nueva Administración Electrónica.

Con todo ello parece claro que es esencial que la información que se ofrezca sea comprensible para el ciudadano. Esta es una batalla aún por ganar. En general los documentos jurídicos y administrativos se presentan con un alto grado de ilegibilidad, desde leyes, formularios administrativos o incluso contratos privados. Es cierto que el “desconocimiento de la ley no exime de su cumplimiento”, pero no lo es menos que un desconocimiento imperfecto no imputable al sujeto sino a quienes crearon la información incomprensible no puede favorecer a estos últimos, y ello sería predicable no solo de los contratos que perjudican a los consumidores, también de las disposiciones sancionadoras que van a permitir engrosar las arcas de una Administración. Ricardo OLIVA LEÓN afronta esta cuestión al plantearse “¿Por qué debo cumplir la Ley si no la comprendo?”<sup>28</sup>. Aunque esta última idea sea muy innovadora para el momento actual y necesite aún madurar, no vemos muy lejos que ante la oscuridad de los términos, los magistrados lleguen a considerar la no vinculación de las cláusulas incomprensibles. Esta es la vía por la que determinadas cláusulas de contratos hipotecarios han sido anuladas por los tribunales.

En las relaciones con la Justicia, la Carta de Derechos del Ciudadano ante la Justicia<sup>29</sup>, aprobada por unanimidad<sup>30</sup> en el Congreso de los Diputados el 16 de abril de 2002, “hace de la claridad del derecho una política pública y reconoce a la ciudadanía el derecho a comprender”<sup>31</sup>.

El esfuerzo que se está realizando ofrece ya frutos muy interesantes como el Informe de la Comisión de modernización del lenguaje jurídico<sup>32</sup> o el Diccionario del Español Jurídico<sup>33</sup> de la Real Academia de la Lengua en conjunción con el Consejo General del Poder Judicial. Pero no solo se trata de un problema de términos, expresiones o palabras. En muchos casos es un problema de colocarse en la posición del ciudadano, para comprender qué es lo que quiere en cada portal y tratar de ofrecerle lo que necesita. Incluso unos “presupuestos comprensibles”<sup>34</sup>.

<sup>28</sup> OLIVA LEÓN, Ricardo: “¿Por qué debo cumplir la Ley si no la comprendo?” <http://www.lenguajejuridico.com/por-que-debo-cumplir-la-ley/>

<sup>29</sup> [https://www.administraciondejusticia.gob.es/paj/PA\\_WebApp\\_SGNTJ\\_NPAJ/descarga/Carta\\_de\\_derechos\\_de\\_los\\_ciudadanos.pdf?idFile=0a3af68a-cfe3-4243-83ba-fd4c05610e72](https://www.administraciondejusticia.gob.es/paj/PA_WebApp_SGNTJ_NPAJ/descarga/Carta_de_derechos_de_los_ciudadanos.pdf?idFile=0a3af68a-cfe3-4243-83ba-fd4c05610e72)

<sup>30</sup> Hay que precisar que se aprobó como una proposición no de ley.

<sup>31</sup> Así se expresa la información proporcionada por el propio Portal Administración de Justicia del Ministerio de Justicia [https://www.administraciondejusticia.gob.es/paj/publico/ciudadano/conoce\\_la\\_justicia/derechos\\_deberes/derechos\\_ciudadano/#](https://www.administraciondejusticia.gob.es/paj/publico/ciudadano/conoce_la_justicia/derechos_deberes/derechos_ciudadano/#)

<sup>32</sup> [https://www.administraciondejusticia.gob.es/paj/PA\\_WebApp\\_SGNTJ\\_NPAJ/descarga/Informe%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20de%20Modernizaci%C3%B3n%20del%20Lenguaje%20Jur%C3%ADdico.pdf?idFile=9267a586-1b77-478b-b094-c44052cb3156](https://www.administraciondejusticia.gob.es/paj/PA_WebApp_SGNTJ_NPAJ/descarga/Informe%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20de%20Modernizaci%C3%B3n%20del%20Lenguaje%20Jur%C3%ADdico.pdf?idFile=9267a586-1b77-478b-b094-c44052cb3156)

<sup>33</sup> Puede consultarse en <http://dej.rae.es>

<sup>34</sup> En esta línea actúa la fundación Civio (<https://www.civio.es/2017/04/te-presentamos-los-presupuestos-abiertos-del-ayuntamiento-de-madrid/>) que ha colaborado con el Ayuntamiento de Madrid en la presentación de los presupuestos comprensibles en <https://presupuestosabiertos.madrid.es/es/>

## 5. DERECHO DE ACCESO O TRANSPARENCIA PASIVA

*9.-Se deben posibilitar diferentes medios de acceso a la información pública. La solicitud de información debería poder realizarse electrónicamente, en papel, presencialmente o por cualquier otra vía.*

*10.-La identificación del solicitante de información no puede ser una barrera que impida ejercer el derecho de acceso.*

*11.-Es imprescindible dar a conocer a todos los ciudadanos que tienen derecho a acceder a la información pública.*

Lo que se ha denominado transparencia pasiva, se lleva a cabo desde la perspectiva de las entidades administrativas que esperan “pasivamente” que los ciudadanos pregunten, indaguen... cuando en realidad son los ciudadanos los que desarrollan una actividad en positivo para obtener determinada información. Por tanto la pasividad o actividad depende del punto de vista y, en el caso de la normativa de transparencia española, parece claro que es la perspectiva desde la Administración la que impregna el texto legal.

La propuesta defiende la multiplicidad de caminos para acceder a la información. Es una tentación que desde la administración se limite el acceso a través de la informática. La argumentación de la eficiencia, eficacia o incluso que hoy en día “todos tiene un ordenador” justificarían esta limitación. Si solamente se posibilita el acceso por medios electrónicos se produce una marginación de quienes por la brecha digital se encuentran fuera de la sociedad tecnológica. Cualquier restricción o exigencia como solicitar una cuenta de correo electrónico o un certificado digital, por poner un ejemplo, si no cuenta con medios alternativos, significa una quiebra del derecho de acceso a la información pública. Deben existir oficinas de atención a los ciudadanos en las que los servidores públicos ayuden a identificar las solicitudes de información, a tramitarlas y a entregar la información solicitada.

El anonimato de los solicitantes ha sido una cuestión debatida<sup>35</sup>. El Convenio (205) del Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos<sup>36</sup> establece que los Estados “pueden otorgar a los solicitantes el derecho a mantener su anonimato, excepto cuando la identificación sea esencial para procesar la petición” (Artículo 4, párrafo2). La redacción es extremadamente retorcida<sup>37</sup>: el punto de partida es que el solicitante de información debería identificarse y, cada Estado puede, según los casos, otorgar el derecho a mantener el anonimato en la petición.

En la Ley 19/2013 de Transparencia en el párrafo 2º del artículo 17 claramente se excluye el anonimato al establecer: “La solicitud podrá presentarse por cualquier medio que permita tener constancia de: a) **La identidad del solicitante.** b) La información que se solicita. c)

<sup>35</sup> Véase por ejemplo ACCESS INFO [https://www.access-info.org/wp-content/uploads/Por\\_qu\\_no\\_se\\_debe\\_solicitar\\_el\\_DNI\\_a\\_la\\_hora\\_de\\_enviar\\_solicitudes\\_de\\_acceso\\_a\\_la\\_informacin.pdf](https://www.access-info.org/wp-content/uploads/Por_qu_no_se_debe_solicitar_el_DNI_a_la_hora_de_enviar_solicitudes_de_acceso_a_la_informacin.pdf)

<sup>36</sup> [http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso\\_informacion\\_desarrollos\\_convenio\\_consejo\\_europeo.pdf](http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_informacion_desarrollos_convenio_consejo_europeo.pdf)

<sup>37</sup> El texto original en inglés dice: “parties may give applicants the right to remain anonymous except when disclosure of identity is essential in order to process the request”.

*Una dirección de contacto, preferentemente electrónica, a efectos de comunicaciones. d) En su caso, la modalidad que se prefiera para acceder a la información solicitada*”. Bajo esta disposición se encuentra la idea administrativista de que la petición de información “abre con la administración un procedimiento administrativo que exige la identificación”<sup>38</sup>.

Por su parte, algunas normas de rango inferior son menos restrictivas, como por ejemplo la Ordenanza Tipo de Transparencia que se le ofrece a las entidades locales para facilitarles su labor normativa y que recoge: «Los órganos competentes para resolver las solicitudes de acceso a la información pública no requerirán a los solicitantes más datos sobre su identidad que los imprescindibles para poder resolver y notificar» (art. 26.1)<sup>39</sup>. La Ordenanza de Transparencia de la Ciudad de Madrid<sup>40</sup> opta en el artículo 23 por una solución más compleja y ajustada a la realidad al referirse al acceso sin previa identificación del solicitante, en cuyo caso “solo podrá facilitársele aquella **información que ya se halle publicada** o aquella otra en la que concurran las siguientes circunstancias”: la información no esté afectada por alguno de los límites del artículo 14 de la Ley de Transparencia, no afecte a la protección de datos personales, o no exista alguna de las causas de inadmisión del artículo 15 de la citada ley.

El anonimato o la identificación del peticionario de la información puede contemplarse desde diferentes perspectivas, una de ellas como mecanismo de disuasión a las solicitudes de información. Se trataría de complicar la solicitud desde el principio, pidiendo la identidad del peticionario, su número de Documento Nacional de Identidad (DNI)... y si el acceso se realiza por medios telemático una identificación mediante DNI electrónico, firma digital o el sistema cl@ve<sup>41</sup>. Se puede argumentar que se solicita la identificación para evitar peticiones abusivas de información, para evitar hacer negocio con la información, para que no se controle desde la “oscuridad” a los servidores públicos, sean funcionarios, contratados o políticos o, por otras razones en las que el anonimato garantiza la inmunidad del peticionario. Como si la petición de información fuera algo subversivo.

En México ha sido muy habitual que los peticionarios de información lo hicieran de forma anónima o bajo una identidad falsa como el *Pato Donald*, *Spiderman*... Sirva de ejemplo del efecto positivo del anonimato el siguiente caso: se registra una petición anónima sobre un determinado expediente. La oficina correspondiente deniega el acceso a la información al decir que no le consta que dicho expediente se encuentre en su poder. El peticionario responde indicando que el expediente se encuentra en un determinado despacho, en el armario que se encuentra detrás de la puerta y en una determinada balda del mismo. Parece claro que el peticionario era alguien del propio departamento administrativo que quería que saliera a la luz pública ese expediente y que la única forma era solicitar la información sin identificarse.

<sup>38</sup> Así se contempla en el Portal de Transparencia [http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia\\_Home/index/Derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica/Solicite-informacion.html](http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia_Home/index/Derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica/Solicite-informacion.html)

<sup>39</sup> FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE MUNICIPIOS Y PROVINCIAS. <http://www.fempclm.es/files/portalcontenidos/1019/documentos/transparencia.pdf>

<sup>40</sup> [https://www.bocm.es/boletin/CM\\_Orden\\_BOCM/2016/08/17/BOCM-20160817-30.PDF](https://www.bocm.es/boletin/CM_Orden_BOCM/2016/08/17/BOCM-20160817-30.PDF)

<sup>41</sup> [http://clave.gob.es/clave\\_Home/clave/queEs.html](http://clave.gob.es/clave_Home/clave/queEs.html)

La discusión académica de si debe ser una consulta anónima o no, sería muy interesante, pero la realidad es que siempre se puede anonimizar la petición de la información cuando se emplea un sujeto interpuesto, por ejemplo una ONG.

La promoción del acceso a la información pública debe ser una de las obligaciones no solo del órgano español que garantiza la transparencia, sino también de los órganos autonómicos, locales, incluso de los propios sujetos obligados a la transparencia. En esta labor de información y sensibilización de la población debe implicarse también a otros sujetos como las organizaciones dedicadas a la promoción de derecho humanos, universidades o medios de comunicación.

## 6. APERTURA INSTITUCIONAL

Bajo el apartado “Apertura Institucional” se incluyen varias transformaciones que tienen que ver con los cambios necesarios en la forma como las Administraciones públicas y, también los poderes públicos actúan en nuestro país, así como ciertas líneas de actuación y programas concretos de acción.

### 12.-Los formatos reutilizables deben ser el estándar de publicación de la información.

Una de las formas para ocultar información es proporciona muchos datos en un formato que impide su procesamiento. La demanda de un formato que permita el tratamiento viene a chocar en algunos casos con la idea de que es necesario un formato cerrado que impida la manipulación de la información. Puede ser un argumento para cuando la información se encuentra en poder de una institución pública, pero en este caso la protección de esa información no se garantiza por un formato cerrado<sup>42</sup>, sino por las medidas de seguridad.

Juan Carlos Meilán, señala muy acertadamente que en la Ley 19/2013 de Transparencia la referencia a la reutilización “no es unívoca”<sup>43</sup> porque se refiere, en primer lugar, a un principio general de la publicidad activa citado en el párrafo 4 del artículo 5 (un principio general atenuado en tanto que se dice que la publicación será “preferiblemente” en formatos reutilizables); en segundo lugar, en ese mismo párrafo se señala que “se establecerán los mecanismos adecuados para facilitar la accesibilidad, la interoperabilidad, la calidad y la **reutilización de la información publicada** así como su identificación y localización”, afirmación que nos hace pensar, ya no tanto en el formato reutilizable sino en una acción posterior de uso<sup>44</sup> y, por tanto a la regulación de la Ley 37/2007, de 16 de

<sup>42</sup> Sobre la enumeración de formatos cerrados/propietarios frente a formatos abiertos y formatos no reutilizables versus formatos reutilizables puede consultarse TEJEDOR FUENTES, Laura: “La transparencia, la publicidad activa y los formatos reutilizables” en TRONCOSO REIGADA, Antonio y otros: “Comentarios a la Ley 19/2003, de 9 de diciembre. Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno” Thomson- Civitas. Pamplona, 2017. pág. 578-581

<sup>43</sup> MEILÁN, Juan Carlos: “La Reutilización de la Información Pública y la Transparencia”. <https://mymabogados.com/la-reutilizacion-de-la-informacion-publica-y-la-transparencia.html.%2021/07/2015>

<sup>44</sup> La Ley 37/2007, viene a definir en el párrafo 1º del artículo 3: “Se entiende por reutilización el uso de documentos que obran en poder de las Administraciones y organismos del sector público, por personas físicas o jurídicas, con fines comerciales o no comerciales, siempre que dicho uso no constituya una actividad administrativa pública. Queda excluido de este concepto el intercambio de documentos entre Administraciones y organismos del sector público en el ejercicio de las funciones públicas que tengan atribuidas”.

noviembre, sobre reutilización de la información del sector público. En este sentido, en la ley de transparencia se encuentran tres referencias a dicha Ley 37/2007 en la exposición de motivos, en la disposición adicional primera y en apartado c del artículo 11 cuando cita los principios técnicos del Portal de Transparencia (accesibilidad, interoperabilidad y reutilización). También en este supuesto encontramos una tímida obligación: “Reutilización: **se fomentará** que la información sea publicada en formatos que permita su reutilización, de acuerdo con lo previsto en la Ley 37/2007...”.

Una efectiva implementación de la transparencia exige pasar de “fomentar” y “recomendar”, a que reutilización sea el estándar de los datos que se ofrecen por la publicidad activa y que se proporcionan cuando son demandados (transparencia pasiva), aunque ello suponga algún tipo acción previa de reelaboración<sup>45</sup>.

La reutilización de la información pública no debe ser vista solo como el aprovechamiento particular de un bien público, también como una oportunidad de negocio y, por tanto, de creación de riqueza.

13.-Hay que abrir a los ciudadanos los Registros Públicos como el Registro Mercantil y de otras organizaciones relativas a los sectores económicos: Banco de España, CNMV entre otras, sin que las tasas sean una barrera para el acceso.

En el ámbito de la economía y, por tanto, de creación de riqueza y de su distribución, es importante el acceso a la información en poder de entidades significativas en este ámbito como son el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores, el Registro Mercantil, el Registro de Bienes Muebles...

Ester Eusamio Mazagatos ha expuesto<sup>46</sup> la aplicación de la Ley 19/2013 al Banco de España. La propia dinámica de transparencia ha sobrepasado “sus actividades sujetas a Derecho Administrativo” y afecta a la contratación del personal que se rige por el Derecho laboral, a las becas y ayudas que concede el Banco de España... y que alcanza a las agendas del gobernador y subgobernador. Dentro de la web del Banco de España<sup>47</sup> además del portal de transparencia se encuentra un portal del cliente bancario, un portal educativo, un portal del investigador<sup>48</sup> –en inglés y una web de educación financiera desarrollada conjuntamente con la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

Llama la atención que los registros que en principio están destinados a dar publicidad a determinados actos<sup>49</sup> pues deben ser conocidos o puestos a disposición de la comunidad, sean precisamente los que tengan más trabas como el establecimiento de gravosas tasas, la necesidad de justificar la petición<sup>50</sup> o la complejidad del procedimiento.

<sup>45</sup> Recordemos que una de las causas de inadmisión del artículo 18 es precisamente ésta: cuando “sea necesaria una acción previa de reelaboración”.

<sup>46</sup> EUSAMIO MAZAGATOS, Ester: “La aplicación de la Ley 19/2013 al Banco de España” en TRONCOSO REIGADA, Antonio y otros: “Comentarios a la Ley 19/2003, de 9 de diciembre. Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno” Thomson- Civitas. Pamplona, 2017. Págs. 347-364

<sup>47</sup> [www.bde.es](http://www.bde.es)

<sup>48</sup> <https://www.bde.es/investigador/en/>

<sup>49</sup> Por ejemplo de las sociedades mercantiles o empresarios individuales, de la propiedad y derechos reales de bienes determinados...

<sup>50</sup> La solicitud de nota simple el Registro de Bienes Muebles de Madrid (<https://www.rmercantilmadrid.com/RBM/Impresos/Descarga.aspx?f=.../Downloads/Impresos/BienesMuebles1.pdf>) después de la identificación del solicitante, aparece los datos para emitir la factura de



14.-Las agendas institucionales y de Altos Cargos deben de estar a disposición de todos los ciudadanos. Como norma general tenemos derecho a saber con quién, cuándo y cómo trabajan los servidores públicos.

Salvo excepciones la actividad pública debe realizarse de cara al público. La transparencia de la acción pública alcanza a cómo emplean el tiempo los servidores públicos, qué hacen y con quién lo hacen. Las agendas públicas de las autoridades con capacidad de decisión deben ser publicitadas para conocer con quién se entrevistan, cuándo y dónde. Como dicen Rafael Rubio y Miguel Ángel Gonzalo al referirse a las agendas públicas de los parlamentarios “se trata de una medida íntimamente conectada con el debate acerca de cómo se debe regular el lobby en el país”<sup>51</sup>. Ello es cierto, pero podemos pensar que la publicidad de las agendas va más allá del control de las posibles influencias que reciban las autoridades por parte de *lobbys*, empresarios, sindicatos..., se trata del conocimiento de en qué se emplea el “tiempo público”.

15.-Es necesario que se retransmitan las reuniones de los órganos colegiados (reuniones abiertas) y que puedan ser consultados con posterioridad. En particular, los correspondientes a los órganos plenarios de las Administraciones Públicas, mesas de contratación y órganos de control.

La tecnología permite la retransmisión en abierto de las reuniones de órganos colegiados. Ya se está haciendo no solo en el ámbito de los parlamentos, también en las universidades. Se ha popularizado la retransmisión por medio de la tecnología *streaming* que optimiza la descarga y reproducción de imágenes y voz. No existen graves problemas de tecnología para la transmisión, pero sí que existen complicaciones en la recuperación del fichero grabado y, más concretamente, en encontrar las secuencias o imágenes concretas dentro del fichero. Ello exigirá un tratamiento documental y el empleo de la tecnología adecuada. Desde el punto de vista jurídico, determinadas sesiones podrían ser calificadas como reservadas. Así ocurre con las deliberaciones del Consejo de Ministros que son secretas<sup>52</sup> por el párrafo 3º del artículo de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno. La propuesta trata que todas aquellas reuniones que no sean calificadas expresamente y motivadamente como secretas o reservadas deben de ser retransmitidas y documentadas audiovisualmente.

16.-La efectiva colaboración entre los organismos públicos y privados encargados de promover, acreditar y vigilar la transparencia pública debe ser una prioridad del ecosistema de la transparencia.

las tasas, datos del bien y finaliza solicitando el interés del peticionario, al que denomina un “Interés legítimo alegado (márquese lo que proceda)”. Las opciones son: Investigación jurídico-económica sobre crédito, solvencia o responsabilidad; Investigación jurídica sobre el objeto, su titularidad, o limitaciones; Investigación para contratación o interposición de acciones; El solicitante es titular de algún derecho sobre el bien; para finalizar con un “Otros especificar”.

<sup>51</sup> RUBIO, Rafael y GONZALO, Miguel Ángel: *Vías de participación en el parlamento ¿parlamentos abiertos?* En PÉREZ-MONEO, Miguel y VINTRÓ CASTELLS, Joan (Coords): “Participación política: deliberación y representación en las Comunidades Autónomas”. Congreso de los Diputados, Madrid, 2017. Pág. 177.

<sup>52</sup> Sobre este asunto se encuentra en Internet una información falsa sobre una inexistente sentencia del Tribunal Constitucional que somete a transparencia las deliberaciones del Consejo de Ministros: <https://delajusticia.com/2014/12/27/el-tribunal-constitucional-somete-a-transparencia-las-deliberaciones-del-consejo-de-ministros/>



Además del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG)<sup>53</sup> de ámbito nacional, la mayoría de las comunidades autónomas han creado su propio órgano de garantía de la transparencia. En algunos casos creando un organismo nuevo y, en otros adscribiendo la competencia a órganos preexistentes como el Valedor do Pobo de Galicia o el Procurador del Común de Castilla y León. Otra fórmula empleada es mediante un convenio entre la comunidad autónoma y el CTBG que asume la resolución de las reclamaciones sobre transparencia contra organismos autonómicos, tal y como está previsto en el apartado 2º de la disposición adicional cuarta de la Ley de Transparencia.

A ello hay que añadir los organismos y personas de ministerios, instituciones públicas, entidades locales... encargados de implantar la transparencia en el ámbito de sus competencias. Este es el caso del Área de Gobierno de Participación Ciudadana, Transparencia y Gobierno Abierto del Ayuntamiento de Madrid. Sobre todos ellos debe existir algún tipo de coordinación.

Desde la sociedad civil, complementando y, en la mayoría de los casos, vigilando la transparencia de los organismos públicos, existen entidades privadas como ACREDITRA<sup>54</sup>, Transparencia Internacional<sup>55</sup>, Access Info<sup>56</sup>, Civio<sup>57</sup>... o grupos de investigación como Gigapp<sup>58</sup> (Grupo de Investigación en Gobierno, Administración y Políticas Públicas). Todos ellos comprometidos en la implementación de la transparencia.

Preservando la independencia de cada uno de ellos y su ámbito de competencias se hace preciso que exista algún tipo de coordinación y de promoción de sus actividades.

#### 17.-Los límites a la transparencia deben ser los mínimos imprescindibles en una sociedad democrática.

Referirse a límites de la transparencia exige recordar los tres que se encuentran en el artículo 105 b de la Constitución española<sup>59</sup>: seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas. Fines muy precisos que se han multiplicado en la normativa posterior. En la Ley de Transparencia encontramos una prolija enumeración de los límites en doce apartados del artículo 14<sup>60</sup> a los que hay que añadir el derecho a la protección de datos del artículo 15 y algunas de las causas de inadmisión del artículo 18. Consideramos que cualquier limitación de la transparencia debe venir prevista en una

<sup>53</sup> <http://www.consejodetransparencia.es>

<sup>54</sup> [acreditra.com](http://acreditra.com)

<sup>55</sup> [transparencia.org.es](http://transparencia.org.es)

<sup>56</sup> [access-info.org/es](http://access-info.org/es)

<sup>57</sup> [civio.es](http://civio.es)

<sup>58</sup> [gigapp.org](http://gigapp.org)

<sup>59</sup> 105 La Ley regulará...b) El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.

<sup>60</sup> Artículo 14. Límites al derecho de acceso.1. El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para: a) La seguridad nacional. b) La defensa. c) Las relaciones exteriores. d) La seguridad pública. e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios. f) La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva. g) Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control. h) Los intereses económicos y comerciales. i) La política económica y monetaria. j) El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial. k) La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión. l) La protección del medio ambiente.

norma legal, con unos fines precisos y ser necesaria en una sociedad democrática. Estos son los tres requisitos que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos exige para la restricción de la libertad de información. Intuimos que la necesidad que viene a establecer la proporcionalidad de la restricción, podría ser la vía para el control y moderación de los límites. Esto mismo se contempla en el párrafo 2º del mencionado artículo 14: “La aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.”

La labor del CTBG está siendo esencial para fijar una doctrina sobre los límites de la transparencia. Los datos publicados<sup>61</sup> de su actividad suponen 3.749 resoluciones a fecha 31 de agosto de 2017. Además de su función de resolución de reclamaciones el CTBG va a publicar un conjunto de criterios interpretativos, informes y recomendaciones a los que se añade un apartado documental en donde se recogen guías, artículos, textos, estudios, bibliografía y, documentos en general relacionados con la transparencia y el buen gobierno. Entre todos ellos sobresale el criterio interpretativo 2/2015<sup>62</sup> adoptado conjuntamente con la Agencia Española de Protección de Datos Personales sobre aplicación de los límites al derecho de acceso a la información.

*18.-Los Estados deben comprometerse con las iniciativas internacionales de gobierno abierto y transparencia pública. En concreto, con la iniciativa de Gobierno Abierto (Open Government Partnership) y con el Convenio del Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos. España debería ratificar ya este Convenio.*

El proceso hacia una democracia más participativa precisa de la implantación de tecnologías de la información que ya hoy en día se encuentran a nuestro alcance, un marco legal adecuado y unos ciudadanos conscientes de sus derechos y de la importancia de su participación.

No se trata solo de un proceso interno de los Estados, también han cobrado especial importancia los compromisos internacionales. De ellos hay dos iniciativas que sobresalen en la cuestión de la transparencia pública.

La Alianza para el Gobierno Abierto (Open Government Partnership o OGP) “es una iniciativa multilateral que busca asegurar compromisos concretos de los gobiernos para promover la transparencia, capacitar a los ciudadanos, luchar contra la corrupción y aprovechar las nuevas tecnologías para fortalecer la gobernabilidad”<sup>63</sup>.

Los países participantes en la OGP se obligan a seguir un cronograma para implementar un plan de acción, evaluar sus propios avances, apoyar un informe independiente y de-

<sup>61</sup> [http://www.consejodetransparencia.es/ct\\_Home/consejo/Reclamaciones/reclamaciones\\_resueltas.html](http://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/consejo/Reclamaciones/reclamaciones_resueltas.html)

<sup>62</sup> [http://www.consejodetransparencia.es/ct\\_Home/dms/ctransp/consejo/informes\\_consultas\\_criterios/criterios/C2\\_2015\\_limites\\_derecho\\_de\\_informacion0/C2\\_2015\\_limites\\_derecho\\_de\\_informacion.pdf](http://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/dms/ctransp/consejo/informes_consultas_criterios/criterios/C2_2015_limites_derecho_de_informacion0/C2_2015_limites_derecho_de_informacion.pdf)

<sup>63</sup> <https://www.opengovpartnership.org/about/about-ogp>. Acceso 4 septiembre 2017: The Open Government Partnership is a multilateral initiative that aims to secure concrete commitments from governments to promote transparency, empower citizens, fight corruption, and harness new technologies to strengthen governance.

sarrollar nuevos planes de acción. La participación de la sociedad civil se logra de forma flexible mediante la incorporación de personas y organizaciones interesadas en participar en la elaboración de los planes de acción o valorar las acciones del gobierno. La evolución de los compromisos de España puede consultarse en <https://www.opengovpartnership.org/countries/spain>.

El Consejo de Europa que agrupa a 47 países europeos, entre ellos todos los países de la Unión Europea, trata de salvaguardar los valores democráticos. Especial importancia tiene el Convenio [Europeo] para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales<sup>64</sup> que incluye la sanción a los países que lo incumplen mediante un Tribunal Europeo de Derechos Humanos sito en Estrasburgo.

En el marco del Consejo de Europa se aprobó el 18 de junio de 2009 en Tromsø, el Convenio 205 sobre el Acceso a Documentos Públicos<sup>65</sup>. Por el momento ha sido ratificado por 9 estados <sup>66</sup>y falta una ratificación más para que entre en vigor. España no lo ha ratificado aún.

Desde la sociedad civil venimos a reclamar que España ratifique el Convenio 205 del Consejo de Europa y asuma los compromisos derivados de dicho texto internacional. Se trata de una garantía más de que el derecho de acceso a la información pública, la transparencia y el gobierno abierto son referencias de una democracia avanzada y no meros espejismos de una comunicación política que busca la conformidad del pueblo, sin el pueblo.

<sup>64</sup> Roma, 4 de noviembre de 1950. España se adhirió en 1979. La publicación en el BOE se encuentra en [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-1979-24010](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1979-24010)

<sup>65</sup> <http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/205>. Existe una traducción al español en [http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso\\_informacion\\_desarrollos\\_convenio\\_consejo\\_europeo.pdf](http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_informacion_desarrollos_convenio_consejo_europeo.pdf)

<sup>66</sup> En septiembre de 2017 había sido ratificado por Noruega, en septiembre de 2009; Hungría, en enero de 2010; Suecia, en abril de 2010; Montenegro, en enero de 2012; Bosnia Herzegovina, en enero de 2012; Lituania, en julio de 2012; Finlandia, en febrero de 2015; Estonia, en enero de 2016 y Moldavia, en septiembre de 2016.





# 31

## VISIONES ACTUALES DE LA TRANSPARENCIA

ES UNA OBRA COLECTIVA COORD. POR MANUEL SÁNCHEZ DE DIEGO  
FDEZ. DE LA RIVA EN LA QUE PARTICIPAN:

ROSARIO LÓPAZ PÉREZ  
JULIÁN ANTONIO PRIOR CABANILLAS  
LAURA TEJEDOR FUENTES  
LILIANA MARTES CAMARGO  
SOFÍA ZAMORA BRIONES  
JUAN CARLOS SERRANO SORIA  
SABELA SERRANO MAÍLLO  
M<sup>a</sup> ISABEL MARTÍN DE LLANO  
MANUEL PALOMARES HERRERA  
CATALINA RUIZ-RICO RUIZ  
ROMÁN SÁNCHEZ ZAMORA  
MARIBEL ALEJANDRA BUSTAMANTE GUZMÁN  
ELENA GARCÍA-CUEVAS ROQUE  
GERARDO JOSÉ RODRÍGUEZ MARTÍNEZ  
MÓNICA ARENAS RAMIRO  
BEATRIZ C. MARTÍNEZ ISIDORO  
LUIS PEÑA REBAZA  
VIRGINIA LINARES RODRÍGUEZ  
ÁLVARO GALLARDO  
ANA TOMÁS LÓPEZ  
VÍCTOR ESCANDÓN PRADA  
AGOSTINO MEALE- LUIS RODRIGO DE CASTRO  
CARLA DE IULIIS  
ROSSELLA GRAZIANI  
FRANCISCO DELGADO MORALES  
JUAN CARLOS GARCÍA MELIÁN  
JAVIER SIERRA RODRÍGUEZ  
MARÍA CLEOFE PRIGIGALLO  
M<sup>a</sup> ÁNGELES LÓPEZ LAX  
GONZALO PARDO BENEYTO  
MARÍA ÁNGELES ABELLÁN LÓPEZ  
MARÍA RUBIÑOS GIL  
MANUEL SÁNCHEZ DE DIEGO FDEZ. DE LA RIVA